

Skyldkravet i straffeloven § 239

En analyse av aktsomhetsnormen i straffeloven § 239

Kandidatnr: 357

Veileder: Statsadvokat Olav Helge Thue

Leveringsfrist: 25.11.2003

Til sammen 17.170 ord

18.11.2003

Innholdsfortegnelse

<u>1</u>	<u>INNLEDNING</u>	<u>1</u>
1.1	AVHANDLINGENS TEMA	1
1.2	PROBLEMSTILLINGENS AKTUALITET	2
1.3	AVGRENSNING	3
1.4	RETTSKILDESITUASJONEN	4
1.4.1	LOVGRUNNLAGET	4
1.4.2	FORARBEIDER	4
1.4.3	RETTSPRAKSIS	5
1.4.4	ANDRE RELEVANTE RETTSKILDEFAKTORER	6
1.5	DEN VIDERE FREMSTILLING	6
<u>2</u>	<u>GENERELT OM UAKTSOMHET</u>	<u>7</u>
2.1	HVA ER UAKTSOMHET?	7
2.2	BEVISST OG UBEVISST UAKTSOMHET	8
2.3	UAKTSOMHETENS ØVRE OG NEDRE GRENSE	10
2.4	GRADER AV UAKTSOMHET	14
2.4.1	GROV UAKTSOMHET	15
2.4.2	SIMPEL UAKTSOMHET	15
2.4.3	CULPA LEVISSIMA	16
2.5	UAKTSOMHETSBEDØMMELSEN	16
<u>3</u>	<u>DET OBJEKTIVE GJERNINGSINNHold I STRAFFELOVEN § 239</u>	<u>20</u>
3.1	HVA VIL DET SI Å ”FORVOLDE EN ANNENS DØD”?	20
3.2	HVEM KAN STRAFFES FOR BRUDD PÅ STRAFFELOVEN § 239?	21
<u>4</u>	<u>AKTSOMHETSNORMEN I STRAFFELOVEN § 239</u>	<u>24</u>
4.1	INNLEDNING	24

4.2	AKTSOMHETSNORMEN I VEGTRAFIKKLOVEN § 3	27
4.3	RETTSTILSTANDEN FØR LOVENDRINGEN I 1988	28
4.4	PERIODEN FRA LOVENDRINGEN I 1988 TIL 2001	32
4.5	AKTSOMHETSKRAVET ETTER LOVENDRINGEN I 2001	44
4.6	LOVGIVNINGSTEKNIKKEN	50
5	<u>LITTERATURLISTE</u>	<u>54</u>

1 Innledning

1.1 Avhandlingens tema

Avhandlingens tittel er ”Skyldkravet i straffeloven § 239”. Bestemmelsen danner det rettslige utgangspunkt for oppgaven. Straffeloven § 239 er relativt generell og vidtfavnende i sin form. Skjønnsmessige ord må derfor tolkes og presiseres. Hva som ligger i ordet ”uaktsomt” er av avgjørende betydning. Tema for oppgaven er en analyse av aktsomhetsnormen i § 239.¹ Bestemmelsen omfatter alle tilfelle av uaktsomme handlinger som forårsaker et annet menneskes død. Generelt gjelder at jo større skadepotensiale en handling har, desto strengere krav stilles det til aktsomheten. Det skal for eksempel mer til for at en syklist blir dømt for uaktsomt drap enn at en bilfører blir det. Straffeloven § 239 har sitt mest alminnelige anvendelsesområde i forbindelse med dødsulykker i trafikken. Fremstillingen vil bære preg av dette. Eksempelene vil i hovedsak være hentet fra veitrafikken, og analysen i kapittel 4 vil nesten utelukkende konsentrere seg om disse typetilfellene. Ved å redegjøre for utviklingen av aktsomhetsnormen, vil jeg prøve å klarlegge hva som skal til for at man i dag skal kunne domfelles for uaktsomt drap.

Straffeloven § 239 er en dynamisk bestemmelse. Dels har bestemmelsen blitt endret ved lover 8. juli 1988 nr. 70 og 15. juni 2001 nr. 64. I tillegg har domstolene gjennom sin praksis utkrystallisert relevante skjønnsmomenter i aktsomhetsvurderingen, og på den måten gitt føringer på hvilken aktsomhetsnorm som skal legges til grunn etter bestemmelsen. En analyse av bakgrunnen for lovendringene, deres betydning, samt rettspraksis vil derfor stå sentralt i oppgaven. Det har i rettspraksis blitt uttalt at domfellelse for uaktsomt drap representerer en alvorlig karakteristikk av en handling fra

¹ Også kalt culpanormen

samfunnets side.² Ikke minst oppleves en slik domfellelse som svært belastende for den domfelte selv. Det er derfor viktig med klarhet rundt dette temaet.

Skyldformen uaktsomhet foreligger når den handlende har opptrådt i strid med de krav til forsvarlig opptreden som eksisterer på et område. I motsetning til ved forsettlig handlinger, kan man si at den handlende ikke med vitende og vilje har overtrådt et straffebud. Det han kan klandres for, er isteden at han ikke har vært så aktsom som han burde ha vært i den konkrete situasjonen.

For å kunne domfelles for brudd på straffeloven § 239, kreves det at gjerningspersonens uforsiktighet har resultert i at et annet menneske har avgått ved døden. Straffeloven § 239 er med andre ord et følgedelikt.³ Følgedelikt kan deles inn i skade-, og faredelikter alt etter som straffebudet krever at skade må ha oppstått, eller om det straffbare består i å fremkalle en fare. Således er § 239 et skadedelikt, mens for eksempel vegtrafikkloven § 3 er et faredelikt.

Hensynet bak straffeloven § 239 er ønsket om å beskytte livets ukrenkelighet i best mulig grad. Derfor reagerer samfunnet med straff overfor uaktsom atferd som fører til at et annet menneske dør. Den alminnelige rettsfølelse tilsier imidlertid at ikke enhver uaktsomhet som har dødelig utgang, skal føre til domfellelse for uaktsomt drap. Spørsmålet som oppstår er hvor denne grensen trekkes. Hva slags atferd fører til domfellelse for uaktsomt drap?

1.2 Problemstillingens aktualitet

Totalt antall domfellelser for uaktsomt drap har steget over tid i Norge. I perioden 1980-1987 var det i gjennomsnitt 13 domfellelser i året.⁴ I årene etter skjedde det en jevn

² Jf. Rt. 1997 s. 1764

³ Straffebud kan inndeles i to hovedgrupper i henhold til beskrivelsen av den straffbare atferd. Den andre hovedgruppen består av de såkalte handlingsdeliktene.

⁴ Se Andenæs (1996) s. 302-303

økning slik at antallet i 1992 var steget til 61.⁵ Etter dette sank tallet noe. I år 2000 var det 46 domfellelser for uaktsomt drap, og i 2002 var antallet gått ned til 39.⁶ Den tallmessige utviklingen har dels sammenheng med hvilket aktsomhetskrav påtalemyndigheten og domstolene har operert med i veitrafikktilfellene, dels med lovendringene i straffeloven § 239 og dels med prosessuelle endringer i perioden. Dette vil jeg redegjøre nærmere for i kapittel 4.

Straffeloven § 239 ble siste gang endret i juni 2001. Hensikten med lovendringen var å lempe praktiseringen av aktsomhetsnormen i § 239 i forbindelse med trafikksaker. Bakgrunnen for dette var at praksis etter hvert hadde blitt svært streng slik at det skulle veldig lite til før det ble domfellelse for uaktsomt drap i trafikksaker. Det er opp til rettspraksis å fastlegge mer nøyaktig hvilken grad av aktsomhet som kreves i relasjon til bestemmelsen. Den rettspraksis som foreligger etter lovendringen har til en viss grad presisert aktsomhetsnormen.⁷

1.3 Avgrensning

Avhandlingen omhandler skyldkravet i straffeloven § 239. Vilkåret om at lovbryteren må kunne bebreides for sin handlemåte for å kunne straffes, er ett av de fire straffbarhetsvilkårene som, etter norsk rett, må være oppfylt på gjerningstidspunktet. Jeg avgrenser følgelig mot en behandling av de øvrige tre straffbarhetsvilkårene. Straffbarhetsvilkåret som går ut på at man må ha opptrådt i strid med det objektive gjerningsinnholdet i et straffebud, vil likevel kort bli gjennomgått i kapittel 3, da dette anses nødvendig for en fullstendig forståelse av oppgavens tema.

På bakgrunn av oppgavens ordlyd faller en redegjørelse for straffespørsmålet utenfor denne fremstillingen. Høyesterett har i flere tilfelle kommet med generelle uttalelser om aktsomhetsnormen i § 239 i forbindelse med straffutmålingen. Det vil bli referert til disse i den grad de belyser oppgavens tema.

⁵ Kriminalstatistikken tabell 31: Reaksjoner i forbrytelsessaker, etter personens tidligere straffeforhold og type hovedforbrytelse. 1992-1996

⁶ Kriminalstatistikken tabell 27: Straffereaksjoner, etter type hovedlovbrudd. 1998-2002

⁷ Jf. Rt. 2002 s. 190 og Rt. 2002 s. 709

Straffeloven § 239 har et bredt anvendelsesområde. Fremstillingen her tar sikte på å berøre ulike situasjoner som omfattes av bestemmelsen. Hovedkapitlet vil imidlertid dreie seg om veitrafikktilfellene, da hovedtyngden av rettspraksis omhandler disse tilfellene.

1.4 Rettskildesituasjonen

1.4.1 Lovgrunnlaget

Straffeloven § 239 danner det rettslige utgangspunktet for denne avhandlingen. I henhold til alminnelige rettskildeprinsipper er lovteksten den primære rettskildefaktor. Spesielt innen strafferetten er lovteksten den sentrale rettskildefaktoren. Dette følger av lovprinsippet som er nedfelt i Grunnloven § 96, og som går ut på at ingen kan straffedømmes uten at det er hjemmel for det i lov. Lovteksten er således det naturlige startsted ved kartleggingen av hvilken aktsomhetsnorm som gjelder ved uaktsomt drap. Straffeloven § 239 inneholder skjønnsmessige begreper som for eksempel *”uaktsomt”* og *”forvolder”*. Dette innebærer at det ikke er mulig å fastlegge bestemmelsens innhold nøyaktig kun ved en tolkning av ordlyden. Lovteksten må suppleres med andre rettskildefaktorer. Den lovtekniske utformingen sikrer at bestemmelsen kan anvendes på et stort antall tilfeller samtidig som den er utviklingsdyktig.⁸

1.4.2 Forarbeider

De sentrale forarbeidene vedrørende uaktsomt drap er Straffelovkommisjonens utkast til almindelig borgerlig straffelov (S.K.M.) (1896), Ot.prp. nr. 24 (1898-99), Indst. O. I (1901-02), Ot. prp. nr. 66 (1987-88), Innst. O. nr. 95 (1987-88), Ot. prp. nr. 46 (2000-2001) og Innst. O. nr. 113 (2000-2001).

Forarbeider tillegges i tråd med norsk rettstradisjon betydelig vekt ved tolkning av lovtekst. Dette henger sammen med den lovgivningsteknikk som benyttes i Norge.

⁸ Se Boe (1996) s. 223-226

Norske lover er stort sett generelle. Nærmere anvisninger for hvordan en lov skal tolkes gis i forarbeidene. Ved å tillegge forarbeidene vekt i rettsanvendelsesprosessen, viser man lojalitet overfor lovgiverne.

Straffeloven er fra 1902. Dette innebærer at bestemmelsens hovedsakelige begrunnelse er omtalt i forarbeidene til bestemmelsen, slik den opprinnelig lød. Disse forarbeidene er gamle og lite utfyllende, noe som ofte er tilfelle ved gamle forarbeider.

Innholdsmessig har straffeloven § 239 utviklet seg betraktelig siden 1902. Dels har rettspraksis presisert dens nærmere innhold, og dels har samfunnsutviklingen medført at de opprinnelige forarbeidene nå gir liten veiledning ved lovtolkningen. Et eksempel på dette er at det var lite bilkjøring i samfunnet da straffeloven ble vedtatt. Således kan man ikke søke veiledning i de gamle forarbeidene på dette området. Etter hvert som samfunnet har blitt mer og mer motorisert, har § 239 fått sitt mest alminnelige anvendelsesområde i forbindelse med dødsulykker i trafikken. Dette har også medført at lovgiver har endret bestemmelsens ordlyd. Begge lovendringene hadde til hensikt å justere domstolenes praktisering av aktsomhetsnormen, men dette er ikke innlysende når man leser lovteksten. Derimot fremgår dette av forarbeidene til lovendringene, og disse gir atskillig veiledning ved tolkning av § 239 slik den lyder i dag. Det er derfor avgjørende å studere disse forarbeidene når man skal tolke bestemmelsen.

1.4.3 Rettspraksis

Alminnelige rettskildeprinsipper tilsier at rettspraksis er en svært viktig rettskildefaktor ved tolkning av lovbestemmelser, spesielt innen strafferetten. Straffeloven § 239 inneholder flere skjønsmessige uttrykk.⁹ Dette medfører et særlig behov for at domstolene fastlegger innholdet i bestemmelsen.

Det foreligger mye rettspraksis i tilknytning til § 239. Primært vil oppgaven analysere praksis fra Høyesterett, da denne har størst rettskildemessig vekt. Det vil imidlertid også bli vist til enkelte lagmannsrettsavgjørelser da disse belyser ulike andre tilfelle som rammes av § 239. Lagmannsrettsavgjørelser har mindre vekt enn en høyesterettsdom da

⁹ Se punkt 1.4.1

de som regel ikke har samme kvalitet eller blir like kjent som en høyesterettsdom. De fører heller ikke til samme grad av innrettelse som høyesterettsdommer gjør.¹⁰ På de områder hvor avgjørelser i liten grad påankes videre, kan imidlertid praksis fra lagmannsretten bli bestemmende for rettsstilstanden innen de aktuelle distrikter, og i realiteten bli en tungtveiende rettskildefaktor. I de tilfellene hvor en lagmannsrettsavgjørelse har blitt påanket, og Høyesteretts kjæremålsutvalg har vurdert anken og forkastet den, får en avgjørelse fra lagmannsretten også større vekt.

1.4.4 Andre relevante rettskildefaktorer

I tillegg til de allerede nevnte rettskildefaktorer, vil påtalemyndighetens praksis, etterarbeider, juridisk teori, den alminnelige rettsbevissthet samt reelle hensyn bli trukket inn i drøftelsen. Disse rettskildefaktorene vil kort bli kommentert der det naturlig hører hjemme.

1.5 Den videre fremstilling

Hovedformålet med avhandlingen er å klarlegge hvordan aktsomhetsnormen i straffeloven § 239 har utviklet seg over tid, og hvilken aktsomhetsnorm som i dag gjelder i relasjon til bestemmelsen.

Jeg vil i neste kapittel gjennomgå nærmere hva uaktsomhet er på generell basis. Derneft, i kapittel 3, vil jeg redegjøre kort for det objektive gjerningsinnholdet i § 239. Gjennomgangen i kapittel 2 og 3 danner grunnlag for drøftelsen i kapittel 4 som utgjør besvarelsens hoveddel. Her vil jeg analysere aktsomhetskravet i § 239 i veitrafikksaker. Analysen består av en systematisk gjennomgang av de relevante rettskildefaktorene ved bruk av rettskildeprinsippene. Redegjørelsen der er hovedsakelig delt inn i tre tidsperioder i tråd med de lovendringene som har skjedd.¹¹

¹⁰ Se Boe (1996) s. 259

2 Generelt om uaktsomhet

2.1 Hva er uaktsomhet?

Begrepet uaktsomhet er ikke definert i straffeloven. Det var riktignok en definisjon av begrepet i noen av utkastene til straffeloven av 1902, men definisjonen ble ikke tatt inn i selve loven.¹² Grunnen til dette var at det er vanskelig å definere uaktsomhet på en nøyaktig og kortfattet måte. Det har isteden vært opp til domstolene og juridisk teori å presisere begrepets innhold nærmere.¹³ Skyldformen uaktsomhet har senere blitt foreslått definert i NOU 1992:23 lovutkastet § 31 som lyder:

”Uaktsomhet foreligger hos den som handler i strid med de krav som må stilles til forsvarlig opptreden på området, med mindre det ut fra vedkommendes personlige forutsetninger ikke er grunnlag for bebreidelse.”

Den foreslåtte definisjonen legger opp til at det må foretas både en objektiv og en subjektiv vurdering for å bringe på det rene hvorvidt det er utvist straffbar uaktsomhet. For det første kreves det at gjerningspersonen ved sin handling har brutt den objektive normen for forsvarlig opptreden. I tillegg må det undersøkes hvorvidt det foreligger subjektive forhold ved personen som gjør at han ikke kan straffes til tross for at den objektive normen er brutt.¹⁴ Uaktsomhetsbedømmelsen vil bli gjennomgått i punkt 2.5.

¹¹ Se punkt 1.1

¹² Se S.K.M. (1896) § 41

¹³ Se Bratholm (1980) s. 221

¹⁴ Se Andenæs (1997) s. 228

Essensen i uaktsomhetsbegrepet er at den handlende ikke har opptrådt som en kyndig og omtenkksom person ville ha gjort.¹⁵ Det vil følgelig være grunnlag for å bebreide den som handler uaktsomt.

Et uaktsomt lovbrudd er som regel en *aktiv handling*. En person slår for eksempel en golfball fremover mot greenen på et hull uten først å ha forsikret seg om at de som gikk foran var ferdige. Dette får den følge at ballen treffer en av dem i hodet.

En *unnlattelse* kan også være uaktsom og medføre strafferettslig ansvar. Et illustrerende eksempel fra rettspraksis er *Rt. 1989 s. 505*. I avgjørelsen ble en bygningssjef domfelt for uaktsom legemsbeskadigelse fordi han hadde unnlatt å sikre en byggeplass forsvarlig.

2.2 Bevisst og ubevisst uaktsomhet

I teorien sondres det mellom *bevisst* og *ubevisst* uaktsomhet.¹⁶ Ved *bevisst* uaktsomhet vet gjerningsmannen at han tar en risiko ved å handle som han gjør. Man kan her snakke om en slags aksept av risiko; gjerningspersonen har akseptert at handlingen hans overskrider grensen for den tillatte risiko. Vurderingstemaet ved bevisst uaktsomhet blir forsvarligheten av at gjerningspersonen velger å ta en risiko som han er kjent med.¹⁷ Dette kan også belyses ved hjelp av eksemplet fra golfbanen. Golfspilleren vet at det er spillere i området hvor det er sannsynlig at ballen hans skal lande. Han er med andre ord klar over faremomentet ved handlingen. Likevel slår han ballen, samtidig som han håper at ingen vil bli truffet. I et slikt tilfelle handler golfspilleren bevisst uaktsomt. Det har i *juridisk teori* blitt uttrykt at bevisst uaktsomhet er mangel på den hensynsfullhet som kreves.¹⁸ Et eksempel på at Høyesterett har kommet til at det forelå bevisst uaktsomhet er *Rt. 1995 s. 952*. Domfelte mistet som følge av høy fart i en kurve, kontrollen over bilen han kjørte. En person som gikk langs autovernet i domfeltes kjøreretning ble

¹⁵ Ibid s. 224

¹⁶ Ibid s. 225, Slettan og Øie (1997) s. 185 og Eskeland (2000) s. 271 flg.

¹⁷ Se Eskeland (2000) s. 274

¹⁸ Se Andenæs (1997) s. 225

påkjørt og døde senere som følge av skadene han ble påført. Høyesterett uttalte her på side 953 at ”domfeltes uaktsomhet har vært bevisst og grov”.

Ubevisst uaktsomhet er betinget av at gjerningspersonen ikke har tenkt over at det kan oppstå fare som konsekvens av hans handlemåte. Han har ikke reflektert over at han ved sin atferd overskrider grensen for den tillatte risiko. Vurderingstemaet blir om det var grunn til å bebreide gjerningspersonen for at han ikke tenkte seg bedre om.¹⁹ Ubevisst uaktsomhet kan karakteriseres som mangel på den oppmerksomhet som må kunne kreves.²⁰ Et eksempel på ubevisst uaktsomhet kan være at en fører av en fritidsbåt, fordi han har tankene et annet sted, ikke saktner farten når han kjører inn i et smalt sund. Dette får den konsekvens at han kolliderer med en møtende båt. Føreren av den andre båten dør. I et slikt tilfelle er det på det rene at gjerningspersonen ikke har vært klar over at han har handlet uaktsomt. Det kan virke kontroversielt at det i slike tilfeller anses at gjerningspersonen har utvist skyld og straffes selv om den onde vilje har vært totalt fraværende. På den annen side er det rimelig at det stilles strenge aktsomhetskrav til en båtfører. Det båtføreren i eksempelet kan bebreides for, er at han ikke fulgte bedre med. Det er derfor riktig å stille ham strafferettslig ansvarlig.

Bevismessig er det ofte ikke lett å finne ut hva gjerningsmannen har tenkt og ikke tenkt på. Det kan derfor i praksis være vanskelig å trekke grensen mellom bevisst og ubevisst uaktsomhet. Bestemmelsene i straffeloven som rammer uaktsomhet, behandler begge formene på samme måte. Rettslig sett er følgelig de to formene for uaktsomhet likestilt. En ubevisst uaktsom handling kan i mange tilfelle ha vel så alvorlige følger som en bevisst uaktsom handling. Sondringen mellom bevisst og ubevisst uaktsomhet er med andre ord ikke sammenfallende med inndelingen i grov og simpel uaktsomhet. Dette er sagt uttrykkelig i *Rt. 1999 s. 874* på s.876: ”Jeg minner om at grensen mellom grov og simpel uaktsomhet ikke følger skillet mellom bevisst og ubevisst uaktsomhet.”

¹⁹ Se Eskeland (2000) s. 271

²⁰ Se Andenæs (1997) s. 225

Hva man kaller den uaktsomhet som er utvist er således ikke av grunnleggende betydning. "Det avgjørende er om man etter en alminnelig fornuftig dom har vist forsvarlig aktsomhet."²¹ Det er dette som er det sentrale vurderingstema i forbindelse med spørsmålet om det er utvist straffbar uaktsomhet.

2.3 Uaktsomhetens øvre og nedre grense

Uaktsomhet avgrenses *oppad* mot forsett og *nedad* mot den straffrie handling.

Grensen *oppad* trekkes mellom bevisst, grov uaktsomhet og henholdsvis sannsynlighetsforsett og dolus eventualis etter den positive innvilgelsesteori.²² Denne grensen kan være vanskelig å trekke. Forskjellige vurderinger må foretas for å finne ut om det har blitt utvist forsett eller uaktsomhet. Man kan litt forenklet si at det er utvist forsett dersom en person med vitende og vilje overtrer et straffebud. Vurderingen av om det er utvist forsett eller ikke kan reise vanskelige bevisproblemer, da lovbrøyteren ofte bestrider straffeskyld. Det er uttalt i rettspraksis at domstolene da ved å anvende "vanlig sunn fornuft og allment aksepterte erfaringssetninger", må trekke slutninger fra de faktiske forhold ved handlingen til hva som på handlingstidspunktet må ha foregått i gjerningsmannens hode.²³ Det er med andre ord en subjektiv vurdering som må foretas her. Ved uaktsomhet derimot, sammenligner man med en objektiv norm for riktig opptreden.

Ved følgedelikter går grensen mellom forsett og uaktsomhet ved de situasjoner hvor den straffbare følgen har fremstått som mer eller mindre mulig for gjerningspersonen.²⁴

Både uaktsomhet og forsett kan foreligge i slike situasjoner. Det avgjørende er hvorvidt gjerningspersonen kan sies å ha akseptert i sin bevissthet den følgen som har fremstilt seg som et mulig resultat av hans handlemåte. Det fremgår av *Rt. 2001 s. 58* at dersom gjerningspersonen overhodet ikke har tenkt seg muligheten av resultatet, foreligger ikke forsett, men i høyden uaktsomhet. Dette gjelder selv om det er på det rene at han under ingen omstendighet ville ha latt seg avskrekke. Det kan spørres hvorvidt det er utvist

²¹ Se Andenæs og Bratholm (1996) s. 88

²² Se Slettan og Øie (1997) s. 185-186

²³ Jf. *Rt. 1974 s. 382* på s. 385

²⁴ Se Andenæs (1997) s. 218

forsett eller uaktsomhet når en person kjører for fort for å rekke en kino, mens han samtidig er livredd for at en ulykke skal inntreffe. I praksis har man i slike situasjoner lagt til grunn at det foreligger uaktsomhet. Handlingen er risikofylt, og man kan si at gjerningspersonen, ved å kjøre for fort, har godtatt risikoen. Dette er imidlertid ikke tilstrekkelig til å si at handlingen er forsettlig, for gjerningspersonen har ikke akseptert den mulige følgen. Gjerningspersonens handlemåte kan isteden betegnes som bevisst uaktsom.

Det foreligger forsett i de tilfelle hvor gjerningsmannen i tillegg til å akseptere handlingens risiko, også har innvilget følgen i sin bevissthet. Det finnes flere ulike former for forsett. Ved grensedragningen mellom forsett og uaktsomhet er det *dolus eventualis*, også kalt eventuelt forsett, og sannsynlighetsforsett som er av betydning. Det har i den strafferettslige teori vært stor uenighet om hvordan grensen mellom forsett og uaktsomhet skal trekkes.²⁵ Det eksisterer to teorier i relasjon til *dolus eventualis*; den positive innvilgelsesteori og den hypotetiske innvilgelsesteori. Den hypotetiske innvilgelsesteori er ikke regnet som forsett i norsk rett.²⁶ Det avgrenses derfor mot en redegjørelse for denne teorien.²⁷ Dersom gjerningsmannen har bestemt seg for at han ønsker å gjennomføre handlingen selv om det er en viss mulighet for at den følgen straffebudet beskriver kan inntre, kan man si at gjerningsmannen har akseptert eller innvilget følgen i sin bevissthet. Dette kalles for den positive innvilgelsesteori. At det her foreligger forsett, følger av en fast og langvarig rettspraksis.²⁸ Det er i praksis vanskelig å bevise at gjerningsmannen har tatt det standpunkt at han velger å begå en handling til tross for muligheten for at den uheldige følge skal inntre. Litt forenklet kan man derfor si at det enten kreves at gjerningsmannen har holdt følgen som sikker eller mest sannsynlig for at det kan sies at han har utvist forsett.²⁹

²⁵ L.c.

²⁶ Jf. Rt. 1991 s. 600

²⁷ For mer om dette temaet se Andenæs (1997) s. 218-219 og Slettan og Øie (1997) s. 182

²⁸ Jf. Rt. 1980 s. 979, Rt. 1991 s. 600, Rt. 1992 s. 334 og Rt. 1992 s. 370

²⁹ Se Andenæs (1997) s. 219

Et illustrerende grensetilfelle er *Rt. 2002 s. 835*. Domfelte hadde kommet over i motgående fartsretning på motorveien mens han forsøkte å kjøre fra politiet. Til tross for dette fortsatte han å kjøre i høy hastighet. Det oppsto en nesten-frontkollisjon under kjøringen. Domfelte hadde flere avkjøringsmuligheter, men valgte likevel å fortsette i samme retning. Etter å ha kjørt mot kjøreretningen i 10,8 km, frontkolliderte han med en annen bil. En av passasjerene i den andre bilen døde. To personer ble påført betydelig skade. Det fremgår av førstvoterendes uttalelse på s. 836 at man her befant seg helt i det øvre sjikt av uaktsomhet:

”Ved det som her er beskrevet har domfelte utvist en uforsvarlighet og en hensynsløshet av særdeles grov karakter. Vilkårene for straff etter straffeloven § 239 annet alternativ – særdeles skjerpende omstendigheter – foreligger klart. Også innen dette straffalternativ står vi overfor en svært grov overtredelse.”

Det kan spørres om domfeltes opptreden i realiteten kan karakteriseres som forsettlig. Til tross for nesten-ulykken og avkjøringsmulighetene, fortsatte han å kjøre mot kjøreretningen. Dette kan indikere at domfelte her bevisst hadde tatt det standpunkt at han ville fortsette å kjøre selv om han kunne komme til å forårsake en ulykke. For å kunne straffes for forsettlig drap, må gjerningsmannen som nevnt minst ha holdt følgen av sin handling som mulig, og valgt å begå handlingen selv om følgen skulle inntre (*dolus eventualis*). Det er nærliggende å anføre at dette var tilfelle her. Det kan også hevdes at domfelte hadde utvist sannsynlighetsforsett idet han må ha regnet det som mest sannsynlig at det ville kunne skje en dødsulykke når han i høy fart kjørte mot kjøreretningen på en motorvei. Dette styrkes av det faktum at det like før ulykken nesten hadde oppstått en frontkollisjon mellom domfeltes bil og en annen bil. Det var ikke tatt ut tiltale etter straffeloven § 233 i *Rt. 2002 s. 835*. Det fremgår imidlertid av det ovenfor siterte at man her sto overfor et tilfelle som lå nær opp til forsettlig drap. I rettspraksis er det også flere andre avgjørelser i relasjon til § 239 som belyser denne grensedragningen, og hvor Høyesterett har domfelt for uaktsomt drap.³⁰

³⁰ Jf. *Rt. 1972 s. 289* hvor det i forbindelse med straffutmålingen i lagmannsretten ble vektlagt at ”tiltalte ved sin kjøring frem mot fornærmede har utvist en nesten utrolig grov uaktsomhet, som ligger meget nær opp til en forsettlig handling.” Jf. også *Rt. 1990 s. 1270*.

Grensen *nedad* trekkes mot det straffrie forhold. Dersom man opptrer i samsvar med den objektive aktsomhetsnormen foreligger det ikke grunnlag for bebreidelse. Den handlende oppfyller da ikke lovens vilkår om at man må ha handlet uaktsomt. Andenæs uttrykker dette slik: ”Den som etter en alminnelig fornuftig dom opptrer forsvarlig, gjør seg ikke skyldig i noen uaktsomhet.”³¹ Det er ikke slik at ethvert avvik fra normen medfører at man blir strafferettslig ansvarlig. Hvor grensen går beror på en konkret skjønnsmessig vurdering i den enkelte sak.

Ved faredelikter, som for eksempel vegtrafikkloven § 3, har man handlet uaktsomt dersom gjerningspersonen burde ha forstått at handlingen hans fremkalte fare. Fra praksis kan nevnes *Rt. 1995 s. 1685* hvor Høyesterett slutter seg til lagmannsrettens vurdering om at domfelte voldte fare for andre trafikanter når han fortsatte opp bakken uten kjettinger med den tunge lastebilen. Dette burde han ha skjønt. Han ble derfor dømt for overtredelse av vegtrafikkloven § 3.

Ved skadedelikter, som for eksempel straffeloven § 239, må det i tillegg til en uaktsom handling også ha blitt utvist uaktsomhet med hensyn til dødsfølgen. Det må også foreligge årsakssammenheng mellom uaktsomheten og følgen. Det er flere eksempler fra rettspraksis hvor tiltalte har blitt frikjent for brudd på § 239 fordi det ikke forelå årsakssammenheng mellom domfeltes uaktsomhet og dødsfølgen.³²

Rt. 1990 s. 1021 og *Rt. 1991 s. 216* belyser grensetrekkingen hva gjelder overtredelse av straffeloven § 239 i *veitrafikktilfellene*. Disse avgjørelsene vil bli nærmere gjennomgått i punkt 4.4. Grensedragningen har endret seg noe i og med lovendringene i § 239. Det fremgår av forarbeidene til lovendringen i 2001 at visse forhold som tidligere førte til domfellelse for uaktsomt drap, sannsynligvis ville endt med frifinnelse i dag.³³

³¹ Se Andenæs (1997) s. 226

³² Jf. *Rt. 1995 s. 1685* og *Rt. 1995 s. 668*

³³ Se Ot. prp. nr. 46 s. 65

2.4 Grader av uaktsomhet

Skyldkravet uaktsomhet kan deles inn i tre ulike grader avhengig av hvor mye gjerningspersonen er å klandre. Dette er kommet til uttrykk i straffelovgivningen hvor det benyttes tre standardformuleringer: ”grov uaktsomhet”, ”uaktsomhet” og ”kunne ha innsett muligheten av en...følge”. Det hender også at det er brukt andre formuleringer slik som for eksempel ”må forstå” i vegtrafikkloven § 22 annet ledd. Som regel er det tilstrekkelig at det er utvist simpel uaktsomhet når et straffebud kun bruker begrepet uaktsomhet. Det hender imidlertid at det kreves at uaktsomheten er grov, jf. for eksempel straffeloven § 121. Utover dette har graden av uaktsomhet kun betydning i forhold til straffutmålingen. De enkelte straffebudene må uansett formulering som er brukt, tolkes individuelt for å bringe på det rene hvilken grad av uaktsomhet som kreves i forhold til det konkrete straffebudet. Det er ikke av avgjørende betydning hvordan aktsomhetskravet er formulert i det enkelte straffebud. Dette uttrykker Andenæs på følgende måte: ”Det avgjørende er om tiltalte har vist den oppmerksomhet som det er rimelig å kreve i forhold til dette spesielle straffebud.”³⁴

Det må foretas en konkret vurdering. Uaktsomhetsgraden som kreves må vurderes dels i forhold til hvor viktig det er å beskytte den interesse som straffebudet gjelder, og dels i forhold til straffverdigheten av de handlinger som er i strid med gjerningsinnholdet.³⁵ Dette kan belyses ved hjelp av et eksempel som omhandler straffeloven § 239. Straffeloven § 239 beskytter den private interesse i livets ukrenkelighet. Dette er en interesse som det er viktig å beskytte. Aktsomhetsnormen er derfor streng. Det skal som regel ikke mye til før for eksempel en bilfører dømmes for uaktsomt drap ved dødsulykker i trafikken. En bilfører som i altfor høy fart mister kontrollen over bilen og kolliderer med en møtende bil slik at en person dør, vil derfor bli dømt for uaktsomt drap gitt at de øvrige straffbarhetsvilkårene også er oppfylt. På den annen side kan en bilfører som kjører lovlig og er oppmerksom, ikke straffes for uaktsomt drap dersom en ulykke likevel skulle inntreffe. Det er fordi han ikke har handlet i strid med de krav som stilles til forsvarlig opptreden. Bruk av straff må forbeholdes de tilfeller hvor gjerningspersonen er å bebreide.

³⁴ Se Andenæs (1997) s. 233

³⁵ Se Eskeland (2000) s. 277

2.4.1 Grov uaktsomhet

Ved grov uaktsomhet avviker gjerningspersonens handlemåte sterkt fra den objektive norm for riktig opptreden. Begrepet er ikke definert i straffeloven. Det er således en oppgave for rettspraksis og juridisk teori å fastlegge dets nærmere innhold. Et eksempel på et straffebud som har grov uaktsomhet som skyldkrav, er straffeloven § 422.

Bestemmelsen omhandler grov uaktsomhet utvist i tjeneste på skip. I *Rt. 1970 s. 1235* ble uttrykket ”grov uaktsomhet” i nevnte bestemmelse tolket dit hen at ”det må foreligge en kvalifisert klanderverdig opptreden som foranlediger sterke bebreidelser for mangel på aktsomhet”. Denne uttalelsen har Høyesterett vist til i senere avgjørelser, også ved brudd på andre bestemmelser som har det samme skyldkravet.³⁶ Kravet til grov uaktsomhet har i *strafferettslig teori* blitt formulert som at gjerningspersonen *måtte* forstå at følgen kunne inntre, og at han derfor kan bebreides sterkt for at han likevel handlet som han gjorde.³⁷

2.4.2 Simpel uaktsomhet

Simpel eller alminnelig uaktsomhet er den uaktsomhetsgraden som oftest kreves. Heller ikke dette begrepet er definert i straffelovgivningen, og rettspraksis og juridisk teori må derfor klargjøre begrepets innhold og rammer. Ved følgedelikter kreves det at gjerningspersonen *burde* forstå at følgen kunne inntre. Dette kan belyses ved hjelp av et eksempel i forbindelse med straffeloven § 238. En ishockeyspiller blir så sint fordi publikum piper på ham, at han kaster køllen sin opp på tribunen. Køllen treffer en tilskuer som får store hodeskader. I relasjon til § 238 må det spørres om ishockeyspilleren burde forstå at betydelig skade kunne inntre som følge av at han kastet køllen opp på tribunen.

³⁶ Jf. *Rt. 1983 s. 1222* og *Rt. 1986 s. 670*

³⁷ Se Slettan og Øie (1997) s.184

2.4.3 Culpa levissima

Culpa levissima eller liten uaktsomhet er i utgangspunktet ikke et vilkår for straffansvar.³⁸ Denne letteste formen for uaktsomhet er først og fremst et grunnlag for å forhøye straffen i de tilfelle hvor en handling har hatt skadelige følger som ikke er forsettlig, men som gjerningsmannen *kunne* innse. Den generelle bestemmelsen som regulerer denne skyldformen er straffeloven § 43. Et eksempel på et straffebud hvor straffen forhøyes dersom gjerningsmannen kunne ha innsett muligheten av følgen er straffeloven § 229 som omhandler legemsbeskadigelse. Hvis en person sparker til en annen i magen flere ganger og fornærmede noe senere dør av sparkene, kan gjerningspersonen etter all sannsynlighet straffes for legemsbeskadigelse med døden til følge, dersom han kunne innsett muligheten av dødsfølgen. Grunnen til dette er at døden er en påregnelig følge av harde spark i magen.

2.5 Uaktsomhetsbedømmelsen

Det skjønnsmessige vurderingstemaet er hvilke krav som må stilles til forsvarlig opptreden i den aktuelle situasjon. I den forbindelse vurderes det hvordan en alminnelig fornuftig og samvittighetsfull person ("bonus pater familias") ville ha opptrådt i en tilsvarende situasjon.³⁹ Dersom gjerningspersonens handlemåte ved en slik sammenlikning avviker i negativ retning, har han som utgangspunkt handlet uaktsomt.

På mange felt har det etter hvert utviklet seg relativt faste og bestemte vurderingsnormer. I slike tilfeller er det denne normen som blir veiledende. Dette kan for eksempel være hvordan en lege skal foreta en operasjon. Under medisinstudiet og praksis lærer leger seg dette. Det eksisterer således en norm for hvordan en lege skal gå frem når han opererer. Ved slike virksomheter som krever en spesiell kunnskap, kan vedkommende yrkesutøver ikke stilles ansvarlig dersom han har gjort det han har kunnet, og skade likevel oppstår fordi hans kunnskaper ikke holder den standarden som de bør i den vanskelige situasjonen. Man må stort sett kunne stole på at vedkommende yrkesutøver har den kunnskap som kreves. Menneskelige feil kan imidlertid forekomme

³⁸ Se Andenæs (1997) s. 212 spesielt i petitavsnittet vedrørende unntak fra dette

³⁹ Se Slettan og Øie (1997) s. 187

i alle typer situasjoner, og da især under press. Utgangspunktet ville være et helt annet dersom en person uten medisinerutdannelse startet sin egen legevirksomhet.

Vedkommende ville da umiddelbart bli gjort ansvarlig ved oppståtte feil fordi det ville være uaktsomt av en person uten relevant utdannelse å starte legevirksomhet.⁴⁰

Uavhengig av om det foreligger en ”bransjenorm” for aktsom opptreden, eller om man må falle tilbake på en sammenligning med hvordan et alminnelig fornuftig menneske ville ha opptrådt, så må det foretas en konkret skjønnsmessig helhetsvurdering av de faktorer som gjør seg gjeldende i den konkrete situasjonen. Dette er kommet til uttrykk i *Rt. 1977 s. 831* hvor Høyesterett på s. 832 uttaler:

”Ved avgjørelsen av om det foreligger uaktsomhet, må utgangspunktet være en vurdering av selve kjøringen sett i forhold til trafikksituasjonen, siktforholdene, kryssets beskaffenhet m.v.”

Et annet tilfelle som belyser det samme, er *Rt. 1983 s. 1164*. I saken ble en gårdbruker dømt for uaktsomt drap på en jaktkamerat under hjortejakt. Høyesterett tiltrer her lagmannsrettens vurdering og sier på s. 1165:

”Lagmannsretten har lagt til grunn at domfelte, uten at han hadde forvissnet seg om hvor jaktkameraten befant seg, i grålysningen under dårlige lysforhold og i et terreng hvor småtrær og krattskog hindret fri sikt, løsnet skudd på 150 meters hold mot en skikkelse som under de rådende forhold vanskelig kunne identifiseres som et dyr.”

Et forhold som det alltid er viktig å vurdere nøye, er hvor mye tid gjerningspersonen hadde på seg i den konkrete situasjonen.⁴¹ Dersom man gjør feil i en presset situasjon skal man bedømmes mildere enn de tilfellene hvor man har hatt god tid til å tenke seg om.

⁴⁰ Se Andenæs (1997) s. 230

⁴¹ Jf. *Rt. 1978 s. 1057*

I motsetning til ved sivilrettslig uaktsomhet, kreves det ved strafferettslig uaktsomhet vanligvis mer enn et ubetydelig avvik fra normen. I erstatningsretten gjelder det på de fleste områder en strengere culpanorm. Dette har sammenheng med at det er forskjellige hensyn som gjør seg gjeldende her. I erstatningsretten er spørsmålet hvem som skal bære tapet – skadevolder eller skadelidte. Som regel er det mest rimelig at den som har forårsaket skaden skal erstatte skadelidte det tapet som har oppstått.

Reparasjonshensynet er fremtredende her. Forholdet blir et annet i strafferetten, da en straffereaksjon som regel har mer alvorlige konsekvenser for den enkelte. Derfor skal det som oftest mer til for å bli ansvarlig for å ha utvist strafferettslig uaktsomhet enn for erstatningsrettslig uaktsomhet. Dette synet er for øvrig kommet til uttrykk i motivene til straffeloven:

”Å gå så vidt, at man lar enhver overhodet tilregnelig uaktsomhet medføre straff, er alene en hensiktsløs ødslen med et middel, som fremfor alle andre anbefaler seg til en måteholden og forsiktig bruk.”⁴²

Et relevant spørsmål i forbindelse med uaktsomhetsbedømmelsen, er om det kan tas hensyn til gjerningspersonens individuelle egenskaper. Dette fører i tilfelle til at den objektive uaktsomhetsbedømmelsen får et subjektivt preg, og at aktsomhetsnormen blir relativ. Problemet kan ikke løses på generell basis. Det har blitt fremhevet i den *juridiske teori* at det isteden må foretas en grundig analyse av de ulike forhold som har ført til feilen, og så vurderes om den handlende med rimelighet kan gjøres ansvarlig for dem. Spørsmålet som må stilles, er om det i den konkrete situasjon foreligger spesielle unnskyldningsgrunner hos den handlende som kan føre til frifinnelse til tross for at den objektive aktsomhetsnormen er brutt. Det sondres etter den feil som er begått.⁴³

Dersom handlingen skyldes mangel på oppmerksomhet, er målestokken den samme for alle. Dette kan begrunnes med at hensynet bak uaktsomhetsansvaret er å tvinge folk til å opptre aktsomt. Enhver har plikt til å handle i samsvar med aktsomhetsnormen, og kan ikke høres med at man for eksempel alltid oppfører seg på samme måte i en gitt

⁴² Se S.K.M. (1896) s. 62

⁴³ Se Andenæs (1997) s. 228 vedrørende hele dette avsnittet.

situasjon dersom dette er i strid med aktsomhetsnormen. Denne rent objektive målestokken må imidlertid nyanseres noe. Dersom man for eksempel overhodet ikke er kjent i et område hvor man kjører, må dette kompenseres med at man kjører ekstra forsiktig og oppmerksomt.

I de tilfellene hvor feilen skyldes mangel på intelligens, erfaring eller svekkede sanser som for eksempel syn og hørsel, blir vurderingen i utgangspunktet subjektiv.

Gjerningspersonen kan ikke straffes hvis han har gjort så godt han kunne ut i fra sine evner. Således kan ikke en bilfører med nedsatt hørsel straffes hvis han har gjort alt som kan kreves av ham, og det likevel skjer en ulykke på grunn av hans handikap. Det må imidlertid vurderes om det var uaktsomt av bilføreren å sette seg bak rattet i det hele tatt, hans handikap tatt i betraktning. *Den alminnelige rettsoppfatning* sonderer mellom det en gjerningsmann "kan for" og det han "ikke kan for".⁴⁴ Det er kun de tilfelle som gjerningspersonen ut i fra sine forutsetninger kan forhindre, som gir grunnlag for bebreidelse og et strafferettslig ansvar. Ved at det tas hensyn til subjektive forhold ved gjerningspersonen, blir vurderingen relativ i den forstand at en person bedømmes ut i fra sine egne forutsetninger og ikke etter en rendyrket objektiv norm for aktsom atferd.

En problemstilling som naturlig reiser seg i tilknytning til dette, er hvorvidt aktsomhetsnormen er den samme i relasjon til de forskjellige straffebud. Dette er også et spørsmål om aktsomhetsnormens relativitet. I henhold til dekningsprinsippet, må skylden som hovedregel dekke alle de faktiske forhold som er av betydning for hvorvidt handlingen er straffbar. Tradisjonelt sett har det ikke blitt krevd noen grovere uaktsomhet ved skadedelikt enn ved faredelikt. Høyesterett har uttrykt dette i en prinsippavgjørelse i *Rt. 1963 s. 744* som gjaldt uaktsomt drap voldt ved bruk av motorvogn.⁴⁵ Etter at straffeloven § 239 ble endret i 2001, gjelder det imidlertid i dag en lempeligere aktsomhetsnorm etter § 239 enn etter vegtrafikkloven § 3. Jeg vil komme nærmere tilbake til dette i kapittel 4. Dette bekrefter at aktsomhetsnormen er relativ også i denne forstand.

⁴⁴ Ibid s. 229

⁴⁵ Avgjørelsen vil bli gjennomgått nærmere i kapittel 4

3 Det objektive gjerningsinnhold i straffeloven § 239

3.1 Hva vil det si å ”forvolde en annens død”?

Straffeloven § 239 rammer den som ved uaktsomhet ”forvolder en annens død”. Etter lovendringene i henholdsvis 1988 og 2001 fremgår det også uttrykkelig at uaktsomt drap voldt ved bruk av våpen, motorvogn eller på annen måte rammes. Lovendringene hadde ingen betydning hva gjelder hvilke forhold bestemmelsen tok sikte på å ramme, da § 239 også tidligere gjaldt generelt og omfattet denne typen tilfeller.

En språklig tolkning tilsier at det med ”en annen” menes et annet levende menneske.⁴⁶ Det betyr at avliving av dyr faller utenfor bestemmelsens anvendelsesområde.⁴⁷ I tillegg må det avgrenses oppad mot lik og nedad mot foster.⁴⁸ Når det gjelder forsøk på selvmord, faller dette også utenfor anvendelsesområdet til § 239 da det her ikke dreier seg om ”en annen”.⁴⁹

En person har tradisjonelt blitt ansett som ”død” når hjerte- og lungevirksomheten har opphørt.⁵⁰ Dødsbegrepet kan ikke lenger avgrenses slik på grunn av utviklingen i legevitenskapen. I dag er en person trolig død i lovens forstand når hjernen ikke lenger

⁴⁶ Se Bratholm og Matningsdal (1995) s. 588-589. Sidene omhandler straffeloven § 233, men uttrykket ”en annen” benyttes i begge bestemmelsene og må forstås på samme måte. Tolkningen av uttrykket i § 233 er derfor relevant her.

⁴⁷ Ulovlig avliving av dyr kan straffes etter straffeloven § 291

⁴⁸ Ulovlig avbrytelse av svangerskap rammes isteden av straffeloven § 245. Likskjending omfattes av bestemmelsen i straffeloven § 143

⁴⁹ Se Slettan og Øie (1997) s. 380 vedrørende dette avsnittet

⁵⁰ L.c.

fungerer, men han holdes kunstig i live ved hjelp av respiratorer og andre tekniske hjelpemidler.⁵¹

Begrepet ”forvolder” kan språklig sett forstås slik at den uaktsomme handlingen må være den direkte årsaken til en persons død. *Rettspraksis* har slått fast at det må forligge årsakssammenheng mellom uaktsomheten og døden, og støtter dermed opp om den språklige fortolkningen.⁵² Det har blitt uttalt i rettspraksis at ”en slik følge må fremstå som et påregnelig og forutsigbart hendelsesforløp”.⁵³ Dette kan illustreres med et eksempel. En togfører kjører i høy hastighet på og dreper en mann som plutselig kaster seg frem foran toget. Togføreren kan ikke straffes for uaktsomt drap, dersom det ikke hadde vært mulig å unngå ulykken selv om han hadde holdt fartsgrensen og ellers opptrådt så aktsomt som det kan kreves.

3.2 Hvem kan straffes for brudd på straffeloven § 239?

Det følger av en tolkning av *ordlyden* i straffeloven § 239 at den som ved sin handling har forårsaket et annet menneskes død, kan straffes etter bestemmelsen under forutsetning av at alle straffbarhetsvilkårene er oppfylt. Grunnen til dette er at han ved å opptre på en bestemt måte, har ”forvoldt” en annens død. Dette innebærer at *hovedovertrederen* kan straffes.

Straffeloven § 239 nevner ikke at *medvirkning* er straffbart slik straffeloven § 233 om forsettlig drap gjør. Begrepet ”forvolder” er brukt i begge bestemmelsene. Dette reiser spørsmålet om medvirkning er omfattet av § 239. I motsetning til straffelovene i de fleste andre land, finnes det ingen generell bestemmelse om medvirkningsansvaret i den norske straffeloven. Isteden må rettsanvenderen gå til det enkelte straffebud for å finne ut om medvirkning er straffbart. I de tilfelle hvor medvirkning ikke er nevnt i straffebudet, beror det på en tolkning av den enkelte bestemmelse hvorvidt medvirkning er omfattet. ”Forvolder” er et språklig sett vidt begrep. En naturlig språklig fortolkning

⁵¹ Se Bratholm og Matningsdal (1995) s. 589

⁵² Jf. Rt. 1991 s.196 og Rt. 1995 s. 668

⁵³ Jf. Rt. 1999 s. 1985

av *ordlyden* taler således for at også en som medvirker til et uaktsomt drap ”forvolder” et annet menneskes død. Denne tolkningen har også blitt lagt til grunn i *rettspraksis*. Fra praksis kan nevnes den grunnleggende avgjørelsen i *Rt. 1936 s. 612*. Avgjørelsen gjaldt riktignok § 237 om uaktsom legemsbeskadigelse, men den er likevel relevant for § 239 da gjerningsbeskrivelsen i de to bestemmelsene er helt parallell. Førstvoterende kom på side 614 med følgende avklarende prinsipputtalelse om medvirkningsansvaret:

”Hvis derfor lovbudets egen beskrivelse av gjerningsinnholdet er så generelt formet, at loven etter en naturlig tolking omfatter handlingen også når denne språklig ville betegnes som medvirkning, så blir vedkommende å straffe etter bestemmelsen, selv om medvirkning ikke er nevnt i lovbudet, med mindre der måtte foreligge særlige grunner til å tillegge straffebudet en snevrere ramme.”

Senere rettspraksis har støttet opp om denne tolkningen.⁵⁴

I motsetning til *forsøk* på forsettlig krenkelser, som for eksempel forsettlig drap i straffeloven § 233, er forsøk på uaktsomt drap ikke straffbart. Dette følger av definisjonen av forsøk i straffeloven § 49. Ved forsøk dreier det seg om en handling hvorved forbrytelsens ”Udførelse tilsigtedes paabegyndt”. At skyldformen er forsett følger av ordet ”tilsigtedes”. Dette fremgår også av *lovmotivene*. Gjerningspersonene må med andre ord ha hatt til hensikt å begå en forbrytelse for å kunne straffes for forsøk på dette. Når man handler uaktsomt, har man ikke til hensikt å begå en forbrytelse, men dette skjer fordi man ikke har opptrådt så aktsomt som man burde. Det er derfor ikke spørsmål om straff for forsøk ved uaktsomhetsforbrytelsene.

En problemstilling som naturlig reiser seg i tilknytning til spørsmålet om hvem som kan straffes etter § 239, er om bestemmelsen kun omfatter fysiske personer, eller om også juridiske personer som for eksempel et *foretak* kan straffes for uaktsomt drap.

Straffeloven har i kapittel 3 a to generelle bestemmelser om straffansvar for foretak. Kapitlet hører under straffelovens første del som omhandler ”Almindelige Bestemmelser”. Dette taler for at bestemmelsene i kapittel 3 a om foretaksstraff gjelder

⁵⁴ Jf. *Rt. 1945 s. 109*, *Rt. 1954 s. 653* og *Rt. 1974 s. 382*

generelt for brudd på alle straffebud. Straffeloven § 48 a slår fast at et foretak kan straffes når noen som har handlet på vegne av det har overtrådt et straffebud. En tolkning av *ordlyden* indikerer at straffansvaret for foretak gjelder overtredelse av alle typer straffebud, og derunder også § 239. Foretaksansvaret er fakultativt. Dette følger av ordlyden i § 48 a hvor det fremgår at foretaket *kan* straffes. Ansvarets valgfrie karakter går også frem av bestemmelsens *forarbeider*.⁵⁵ Det er påtalemyndigheten og i neste omgang domstolene som må ta stilling til hvorvidt ansvar skal gjøres gjeldende overfor foretaket. Straffeloven § 48 b inneholder momenter som det skal legges vekt på ved avgjørelsen av om foretaksansvar skal ilegges. Det foreligger kun én *avgjørelse* i norsk rett hvor et foretak har blitt ilagt ansvar for brudd på § 239.⁵⁶ I denne avgjørelsen ble Oslo Sporveier dømt for uaktsomt drap og ilagt en bot på 5 millioner kroner. En kvinne hadde fått sitt ben klemt fast i dørene på en trikk, og ble sittende fast da trikken begynte å kjøre. Hun mistet balansen, falt i bakken og kom under trikken. Kvinnen døde av skadene hun ble påført.

⁵⁵ Se Ot. prp. nr. 27 s.21 flg.

⁵⁶ Jf. LB-2003-02447

4 Aktsomhetsnormen i straffeloven § 239

4.1 Innledning

Problemstillingen i dette kapitlet er hvilken grad av uaktsomhet som kreves for at man skal kunne straffes for brudd på straffeloven § 239. Dette vil det bli redegjort for ved tolkning av de relevante rettskildefaktorene i tilknytning til bestemmelsen. Eksempler på ulike tilfelle som rammes av § 239 vil bli nevnt innledningsvis, men siden den alt overveiende del av rettspraksis rundt bestemmelsen dreier seg om dødsulykker i trafikken, vil fremstillingen konsentrere seg om dette. Det er også disse tilfellene som har vært foranledningen til de lovendringer som har skjedd. Jeg kommer nærmere tilbake til lovendringene under punkt 4.4 og 4.5.

Det gjelder som nevnt generelt at jo større skadepotensiale en handling har, desto strengere krav stilles det til den enkeltes aktsomhet. En lastebil har for eksempel et stort skadepotensiale på grunn av dens store tyngde. Aktsomhetsnormen er derfor streng ved føring av lastebiler. Likeledes kreves det at man opptrer med en høy grad av aktsomhet ved føring av fritidsbåt i høy fart. En dom fra Agder lagmannsrett kan illustrere dette.⁵⁷ Resultatet i dommen ble domfellelse for brudd på § 239. Domfelte førte i beruset tilstand en 21 fots båt med 200 hk påhengsmotor i 30 knops fart i et område hvor fartsgrensen var 6 knop. Lagmannsretten uttalte:

”Båten må betegnes som en ’fartsmaskin’ og med betydelig skadepotensiale. Føring av en slik båt og med fart som nevnt krever full konsentrasjon.”

På motsatt side av skalaen kan robåter trekkes inn som eksempel. Det kan nok tenkes situasjoner hvor man med en robåt kan gjøre seg skyldig i uaktsomt drap, men generelt

⁵⁷ Se LA-1993-00804

er skadepotensialet lavere når man ror enn når man kjører en motorbåt i høy fart. Det samme kan sies om syklister og gående sammenlignet med bilister. Dette er trafikantgrupper som normalt ikke utgjør en stor fare for andre. Riktignok kan det også her tenkes situasjoner som kan føre til at et annet menneske dør. En syklist kolliderer for eksempel med en fotgjenger slik at denne faller og slår hodet i asfalten og dør. Normalt er imidlertid skadepotensialet ubetydelig. Kravet til aktsomhet er derfor også lempeligere for disse kategoriene trafikanter.

Som nevnt innledningsvis i avhandlingen, rammer straffeloven § 239 alle ulike tilfelle hvor et uaktsomt drap begås. Det følger av bestemmelsens vide *ordlyd* samt *rettspraksis* tolkning av den. Det dreier seg om et bredt spekter av situasjoner. Fra praksis kan blant annet nevnes føring av bil, sporvogn, tog, t-bane og snøscooter. I tillegg finnes det eksempler fra rettspraksis angående uaktsomt drap ved bruk av våpen som kniv, pistol og gevær. Uaktsomt drap ved bruk av skytevåpen knytter seg ofte til jaktulykker.⁵⁸ Av andre tilfelle som har blitt behandlet i rettspraksis, er spørsmålet om helsepersonell kan straffes for uaktsomt drap ved dødsfall som har skjedd fordi de har begått feil under utføringen av deres yrke, og om en person kan straffes for uaktsomt drap for å ha gitt en annen en sprøyte som inneholdt morfin.⁵⁹

Det er naturlig å dele inn analysen av aktsomhetsnormen i § 239 i tre tidsperioder: Perioden før lovendringen i 1988, perioden mellom de to lovendringene, altså 1988-2001 og perioden etter 2001. De relevante rettskildefaktorene vil bli behandlet kronologisk og derfor vekselvis i tilknytning til de ulike periodene. Det vil bli trukket konklusjoner etter hvert. Grunnen til at en slik fremgangsmåte foretrekkes, er at aktsomhetsnormens utvikling belyses best på denne måten. Det gjør det også lettere å unngå unødig dobbeltbehandling.

For å kunne straffes for brudd på straffeloven § 239, må det foretas tre separate vurderinger.⁶⁰ For det første må det vurderes om gjerningsmannen har opptrådt

⁵⁸ Jf. Rt. 1983 s. 1164, Rt. 1988 s. 259 og Rt. 1992 s. 292

⁵⁹ Jf. henholdsvis Rt. 1968 s. 959 og LA-2002-00149

⁶⁰ Se Hartmann (2002) s. 244. Se også Andenæs og Bratholm (1996) s. 87.

uaktsomt. For det andre er det et vilkår at uaktsomheten omfatter dødsfølgen.⁶¹ Til slutt må det vurderes om det foreligger påregnelig årsakssammenheng mellom den uaktsomme handling og dødsfølgen. I dette ligger det at følgen ikke ville ha inntrådt om gjerningsmannen hadde opptrådt tilstrekkelig aktsomt.⁶² I tillegg må de øvrige straffbarhetsvilkårene være oppfylt.

Ved dødsulykker i trafikken tas det normalt ut tiltale for overtredelse av vegtrafikkloven § 3 i tillegg til straffeloven § 239. En kort redegjørelse for aktsomhetsnormen i vegtrafikkloven § 3 vil derfor bidra til å øke forståelsen for hvilken grad av aktsomhet som kreves i straffeloven § 239.

Straffeloven § 239 og vegtrafikkloven § 3 kan anvendes i *konkurrens*.⁶³ Dette spørsmålet var oppe i Høyesterett i *Rt. 1980 s. 360*.⁶⁴ Av kjennelsen fremgår det at de to bestemmelsene verner forskjellige interesser og således har ulike strafferettslige siktemål. Vegtrafikkloven § 3 tar sikte på å verne den offentlige interesse i trafikksikkerhet og trygg trafikkavvikling, mens straffeloven § 239, som står i lovens kapittel om forbrytelser mot liv, legeme og helbred, har som formål å verne disse goder.

En konsekvens av at straffeloven § 239 og vegtrafikkloven § 3 rettslig sett dekker forskjellige sider ved et straffbart forhold, er at domstolene bare kan dømme etter begge bestemmelsene i de tilfelle hvor det er tatt ut tiltale etter begge to. Det vises til straffeprosessloven § 38. Også dette spørsmålet var oppe i *Rt. 1980 s. 360*. Høyesterett uttaler på s. 363:

”Retten har således etter min oppfatning dømt tiltalte for et forhold som rettslig er av annen karakter enn det tiltalen gjaldt. Det ligger under påtalemyndigheten å avgjøre om de sider ved handlingen som straffeloven § 239 kan knyttes til, skal gjøres til gjenstand for forfølgning. Dersom denne kompetanse tillegges domstolene, får disse etter mitt syn

⁶¹ Jf. *Rt. 1963 s. 744* og *Rt. 1997 s. 1764*

⁶² *Rt. 1977 s. 831* belyser dette nærmere

⁶³ For en nærmere redegjørelse om konkurrens, se Andenæs (1997) s. 334-337

⁶⁴ Jf. også *Rt. 1980 s. 698* og *Rt. 1995 s. 1781*

en anklagemyndighet som jeg ikke kan anse forenlig med straffeprosesslovens prinsipielle holdning.”

4.2 Aktsomhetsnormen i vegtrafikkloven § 3

Ordlyden i § 3 er som følger:

”Enhver skal ferdes hensynsfullt og være aktpågivende og varsom så det ikke kan oppstå fare eller voldes skade og slik at annen trafikk ikke unødig blir hindret eller forstyrret.

Vegfarende skal også vise hensyn mot dem som bor eller oppholder seg ved vegen.”

Spørsmålet om hvilket aktsomhetskrav som gjelder etter vegtrafikkloven § 3 har blitt avgjort i *rettspraksis*. Skyldkravet er simpel uaktsomhet. Det vises til *Rt. 1960 s. 1368* og *Rt. 1963 s. 744*.⁶⁵ Et illustrerende eksempel er også *Rt. 1980 s. 44* hvor forholdet var at en 18 år gammel gutt hadde vridd på tenningsnøkkelen i en parkert bil for å få strøm til kassettspilleren. Gutten vred litt for langt slik at bilen startet og beveget seg om lag 2 meter bakover. Han ble domfelt for brudd på vegtrafikkloven § 3.

Ved den nærmere fastleggelsen av grensen mellom simpel uaktsomhet og den straffri handling, gir *ordlyden* begrenset veiledning. *Forarbeidene* bidrar heller ikke til å klargjøre dette. Til gjengjeld bidrar de øvrige bestemmelsene i vegtrafikkloven samt trafikreglene til å presisere hvilket krav det stilles til atferden i ulike trafikksituasjoner. Det er også rikholdig *rettspraksis* i tilknytning til bestemmelsen. På den måten har aktsomhetskravet blitt presisert nærmere for mange forskjellige trafikksituasjoner. Det vil føre for langt i en fremstilling om aktsomhetsnormen i straffeloven § 239 å redegjøre utførlig for denne grensen. Jeg viser derfor til Leif N. Olsens fyldige redegjørelse om vegtrafikkloven § 3 i kommentarutgaven til vegtrafikkloven fra 1998.

⁶⁵ Avgjørelsene gjelder domfellelse for brudd på blant annet motorvognloven § 17 som ble avløst av vegtrafikkloven § 3 i 1965

4.3 Rettstilstanden før lovendringen i 1988

En undersøkelse foretatt av Johs. Andenæs og Ragnar Hauge på 1960-tallet, viste at det i Norge var langt færre domfellelser for uaktsomt drap ved dødsulykker i trafikken enn hva som var tilfelle i de andre nordiske land.⁶⁶ Sverige hadde for eksempel om lag seksten ganger så mange domfelte for uaktsomt drap som Norge i perioden 1955-1959. Undersøkelsen viste også at det i Norge hadde vært en jevn nedgang i antall domfellelser for uaktsomt drap de siste hundre år. En gjennomgåelse av enkeltsakene i materialet Andenæs og Hauge hadde samlet inn, viste at man i Norge krevde en betydelig mer alvorlig grad av uaktsomhet for at man skulle domfelle for uaktsomt drap enn det man krevde i de andre nordiske land. Dette gjaldt generelt for alle typer uaktsomt drap. Straffene var til gjengjeld strengere i Norge enn i de andre nordiske land. Straffereaksjonen var ubetinget fengsel. I forbindelse med motoriseringen av samfunnet, har trafikkulykker med dødelig utgang dominert praktiseringen av straffeloven § 239. Det var rimelig å forvente at dette ville medføre en stor økning i antall domfellelser for uaktsomt drap. Dette var ikke tilfelle i Norge.

Istedenfor å bli dømt etter straffeloven § 239, ble førerne ofte dømt etter den alminnelige uaktsomhetsbestemmelsen i motorvognloven § 17. Andenæs og Hauge pekte på flere mulige årsaker til dette.

For det første kan det komme av uaktsomhetsbegrepets skjønnsmessige karakter. Dette kan ha ført til ulik fortolkning og praksis i de forskjellige nordiske land. I de tilfellene hvor det ble domfellelse i Norge, ble det idømt strengere straffer enn hva som var praksis i de andre nordiske land.

Forskjellen kan også komme av at saker om uaktsomme drap ble behandlet med jury. Denne praksisen var særegen for Norge. I juryen sitter det vanlige mennesker uten juridisk bakgrunn. Det har vist seg at det i mange tilfelle strider mot lagrettens rettsfølelse å dømme en vanlig person for uaktsomt drap på grunn av et øyeblikks tankeløshet eller uforsiktighet. Uaktsomhetsbegrepet er vanskelig tilgjengelig for

⁶⁶ Johs. Andenæs og Ragnar Hauge *Uaktsomt drap i de nordiske land*. Institutt for kriminologi og strafferett, Universitetet i Oslo (1965)

lekfolk. I tillegg er det av betydning at de konkrete avgjørelsene er så skjønnsmessige. Disse forhold har ført til at det i mange tilfelle har hendt at lagretten har svart nei på skyldspørsmålet i forhold til § 239, til tross for at vilkårene for å dømme er oppfylt.

At man i Norge var tilbakeholdne med å ta ut tiltale etter straffeloven § 239, medførte at det oppsto en forskjell mellom det som i amerikansk juridisk teori kalles ”law in books” og ”law in action”.

Før lovendringen i 1988 lød *ordlyden* i straffeloven § 239 som følger:

”Den som ved Uagtsomhed forvolder en andens Død, straffes med Fængsel i indtil 3 Aar eller under særdeles skjærpende Omstendigheder indtil 6 Aar. Under særdeles formildende Omstendigheder kan Bøder anvendes.”

I kapittel 2 har jeg redegjort for uaktsomhetsbegrepet generelt slik det gjelder i forhold til alle straffebud som omhandler uaktsom atferd. Det som står der er også relevant for drøftelsen i dette kapitlet. Begrepet uaktsomhet er skjønnsmessig og har ikke en klar ordgrense. *Ordlyden* gir isolert sett liten veiledning for hvilken uaktsomhetsgrad som kreves etter bestemmelsen. Det faktum at ordlyden kun refererer til uaktsom atferd, kan imidlertid indikere at skyldkravet her er ment å være simpel uaktsomhet. I samme retning trekker det at man under særdeles formildende omstendigheter kan bli ilagt kun en bøtestraff for brudd på § 239.⁶⁷ Ordlyden trekker derfor i retning av at det er tilstrekkelig at man har utvist simpel uaktsomhet for å kunne rammes av bestemmelsen. For å fastlegge det nærmere innholdet i aktsomhetskravet i § 239, må man søke veiledning i de andre rettskildene.

Jeg kan ikke se at skillet mellom grov og simpel uaktsomhet er trukket frem i *forarbeidene* til straffeloven. Denne rettskildefaktoren har derfor ingen betydning verken i den ene eller den annen retning.

⁶⁷ Høyesterett benyttet dette argumentet i kjennelsen inntatt i Rt. 1963 s. 744.

Det fremgår av flere *Høyesterettsavgjørelser* fra perioden at straffeloven § 239 kom til anvendelse også i tilfeller hvor uaktsomheten ikke var spesielt grov. Det vises til *Rt. 1960 s. 1368* hvor en drosjesjåfør ble dømt til ubetinget fengsel i 75 dager for brudd på § 239. Førstvoterende uttalte her at han ikke så noen holdepunkter for å karakterisere domfeltes uaktsomhet som særlig grov.⁶⁸ Denne rettspraksisen taler for at det krevdes simpel uaktsomhet etter § 239, og at aktsomhetsnormen var den samme i motorvognloven § 17 og straffeloven § 239. Antall avgjørelser som indikerer at det gjaldt en lempeligere aktsomhetsnorm i § 239 er imidlertid mange flere, og blir derfor mer tungtveiende. Rettspraksis sett under ett i perioden trekker i retning av at det skulle en større grad av uaktsomhet til for domfellelse etter § 239 enn etter motorvognloven § 17. Dette er imidlertid i strid med det som følger av en tolkning av bestemmelsens ordlyd, jf. det som er skrevet tidligere om tolkningen av denne.

Spørsmålet om aktsomhetsnormen var strengere i straffeloven § 239 enn i vegtrafikkloven § 3 ble avgjort med prinsippavgjørelsen i *Rt. 1963 s. 744*. Saken gjaldt anke fra en tiltalt som var domfelt for uaktsomt drap. Tiltalte hadde anket over lagmannens rettsbelæring. I rettsbelæringen hadde lagmannen uttalt:

”Jeg er uenig i den gjeldende praksis at der skal stilles strengere krav til uaktsomhet etter straffelovens § 239 enn etter motvognlovens § 17 første ledds annet punktum.”

Det ble hevdet fra den ankende parts side at dette syn var i strid med norske domstolars og påtalemyndighetens praksis. Den ankende part anførte at praksisen var uttrykk for gjeldende rett, da den var fast og av lang varighet. Følgelig måtte det gjelde en lempeligere aktsomhetsnorm etter § 239 enn etter motorvognloven § 17. I den viktige kjennelsen slo Høyesterett fast at det prinsipielt sett ikke kunne stilles andre og strengere krav til en førers aktsomhet når det var spørsmål om domfellelse for brudd på straffeloven § 239 enn når det dreide seg om anvendelse av motorvognloven § 17. Dette var avgjørelsens *ratio decidendi*, og standpunktet ble heretter ansett bindende fastslått. Det forhold at kjennelsen er enstemmig styrker dens spesielle vekt.⁶⁹ Ut fra dette kan

⁶⁸ Jf. også *Rt. 1962 s. 456*

⁶⁹ Se Boe (1996) s. 187-188

det sluttes at aktsomhetsnormen i de to bestemmelsene var lik. Det gjaldt et krav om simpel uaktsomhet. Rettssetningen som ble fastslått i kjennelsen har senere blitt lagt til grunn i en rekke Høyesterettsavgjørelser, noe som ytterligere styrker dens spesielle vekt.⁷⁰

Høyesterett fremholdt i kjennelsen at det som skilte de to bestemmelsene var hva uaktsomheten måtte referere seg til. Da motorvognloven § 17 var et faredelikt, var det tilstrekkelig til domfellelse etter denne bestemmelsen at selve kjøringen var uaktsom og medførte at det oppsto fare. For å kunne straffes for brudd på § 239, sier Høyesterett i den nevnte kjennelsen at man også må ha utvist uaktsomhet i forhold til dødsfølgen:

”For domfellelse etter § 239 i trafikksaker må det – på bakgrunn av regelen i straffelovens § 42 annet ledd – kreves noe mer enn uforsiktig kjøring, det må spesielt kunne tilregnes bilkjøreren som uaktsomhet (grov eller mindre grov) at han ikke regnet med den mulighet at kjøringen kunne føre til dødsulykke. Et tilsvarende krav kan ikke oppstilles i relasjon til den omhandlede bestemmelse i motorvognloven, da domfellelse etter denne ikke forutsetter noen inntrådt skade i det hele tatt, langt mindre dødsulykke.”

Senere rettspraksis er i tråd med dette.⁷¹ Generelt gjelder at dødsfølgen må ligge innenfor det man kunne forutse som en mulighet og en følge av den utviste uaktsomhet.

Avgjørelsen avdekket en motsetning mellom praksis og hva som juridisk sett var riktig. Det kan anføres at en slik praksis er uheldig og ufordelaktig for borgerne da den svekker den enkeltes forutberegnelighet. På strafferettens område er det ekstra viktig for den enkelte å kunne forutberegne sin rettsstilling da eventuelle lovbrudd her kan få alvorlige konsekvenser.

Det kan konkluderes med at det i perioden gjaldt et krav om simpel uaktsomhet i straffeloven § 239, og at aktsomhetsnormen var den samme som i vegtrafikkloven 3. Dette fremgikk både av bestemmelsens ordlyd samt rettspraksis fra Høyesterett.

⁷⁰ Jf. Rt. 1989 s. 741, Rt. 1990 s. 1021 og Rt. 1997 s. 1764

⁷¹ Det vises til Rt. 1991 s. 809, Rt. 1991 s. 888 og Rt. 1995 s. 1685.

Påtalepraksis og underrettsavgjørelser gir imidlertid inntrykk av at det i realiteten var et krav om utvist grov uaktsomhet for at det skulle tas ut tiltale og eventuelt domfelles for brudd på § 239.⁷² Alminnelige rettskildeprinsipper tilsier at lovens ordlyd og høyesterettspraksis er mer tungtveiende enn de to sistnevnte rettskildefaktorene. Det må imidlertid bemerkes at påtalemyndigheten har stor innflytelse på hvilken aktsomhetsnorm som rent faktisk gjelder, da det er påtalemyndigheten som avgjør hvorvidt det skal reises tiltale eller ei. Siden det kun ble reist tiltale ved de mer alvorlige overtredelser av § 239, gjaldt det i praksis et krav om grov uaktsomhet. Denne uoverensstemmelsen mellom ”law in books” og ”law in action” var uheldig, og ble senere forsøkt avhjulpet ved lovendring.

4.4 Perioden fra lovendringen i 1988 til 2001

Straffeloven § 239 ble endret ved lov 8. juli 1988 nr. 70 om endringer i straffeloven, straffeprosessloven og vegtrafikkloven. Lovendringene kom som en følge av myndighetenes fokusering på det store antall dødsulykker i trafikken, og de trådte i kraft straks.

Endringene i straffeloven gikk ut på at ordene ”herunder ved bruk av motorvogn” ble tilføyd i så vel § 238, som omhandler uaktsom grov legemsbeskadigelse, som i § 239 om uaktsomt drap. Det er ikke mulig ved en naturlig fortolkning av *ordlyden* å slutte hvorvidt lovendringen var ment å endre aktsomhetskravet i bestemmelsen i forhold til gjeldende rett.

I henhold til *forarbeidene* ønsket man at bilførernes ansvar skulle fremgå klart og utvetydig av de relevante lovbestemmelsene på området. Hensikten med endringen var å skjerpe motorvognførernes aktsomhet i trafikken.⁷³ Presiseringen som ble gjort i straffeloven § 239, hadde i følge forarbeidene ikke til hensikt å endre rettstilstanden i den forstand at lovendringen skulle få betydning for aktsomhetsgraden: ”Man vil

⁷² Se Andenæs (1996) s. 299

⁷³ Se Ot. prp. nr. 66 s. 2, jf. Innst. O. nr. 95 s. 2.

imidlertid tilføye at dette formelt sett ikke innebærer noen endret rettstilstand.”⁷⁴

Formålet var isteden at lovendringen skulle ha en pedagogisk virkning for både føreren av et motorkjøretøy og de rettshåndhevende myndigheter.⁷⁵ Ønsket om en markeringseffekt overfor førere av motorvogner var helt fremtredende. Det kan hevdes at lovendringen var overflødig da § 239 også før lovendringen rammet tilfeller av uaktsomt drap i trafikken. Justiskomiteen tiltrådte forslaget om en presisering av §§ 238 og 239 i Ot.prp. nr. 66.⁷⁶ Med lovendringen ønsket man også at det ville skje en endring i praksis slik at det oftere ble domfellelse for brudd på § 239 ved trafikkulykker med døden til følge, og at det skulle reageres strengere i slike saker.

”Komiteen vil videre peke på at forslaget vil være et klart signal til påtalemyndighet og domstoler om å skjerpe reaksjonene i trafikksaker i forhold til dagens praksis.”⁷⁷

Det fremgår her at man tilstrebet å oppheve den uoverensstemmelsen mellom det juridisk korrekte og det faktisk praktiserte som rådet. Hensikten var å skjerpe den praktiserte aktsomhetsnormen, men ikke aktsomhetsnormen slik den juridisk sett var.

Lovendringene som ble vedtatt ved lov 8. juli 1988 nr. 70 innebar også visse endringer i *straffeprosessloven* og *vegtrafikkloven*. Disse endringene har hatt konsekvenser for praktiseringen av § 239. For det første ble straffeprosessloven § 6 endret slik at saker som gjaldt uaktsomt drap voldt ved *bruk av motorvogn* skulle behandles i første instans, altså ved herreds- eller byrett, istedenfor i lagmannsretten. Hovedformålet med lovendringen var, i likhet med lovendringen i § 239, å sikre en skjerpet reaksjonspraksis i alvorlige trafikksaker.⁷⁸ Grunnen til at disse sakene normalt gikk direkte til lagmannsretten, var at den øvre strafferammen ved brudd på § 239 var seks års fengsel. Slik systemet var tidligere, skulle forhold med strafferamme på seks år eller mer gå direkte til behandling i lagmannsretten.

⁷⁴ Se Ot. prp. nr. 66 s. 7

⁷⁵ L.c.

⁷⁶ Se Innst. O. nr. 95 s. 2

⁷⁷ L.c.

⁷⁸ Se Ot.prp. nr. 66 s. 11-13

Lagretten trenger ikke gi noen begrunnelse for sitt standpunkt. Den svarer kun ja eller nei på skyldspørsmålet. Det var derfor ikke mulig for Høyesterett å kontrollere om uaktsomhetsbegrepet var riktig anvendt. Siden herreds- eller byretten må beskrive det faktiske forholdet i sine domsgrunner, ble det nå mulig for Høyesterett å prøve rettsanvendelsen, det vil her si å bedømme om retten har lagt til grunn riktig aktsomhetsnorm. Bestemmelsen ble på ny forandret i 1989. Endringen gikk da ut på at *alle* saker om uaktsomt drap heretter skulle behandles ved herreds- eller byrett. I tillegg ble det ved lov 16. juni 1989 nr. 68 om endring i straffeprosessloven, bestemt i det nye tredje leddet til § 373 at lagmannsretten ved fornyet behandling ikke skulle settes med lagrette, men isteden som stor meddomsrett. Disse endringene innebar at Høyesterett nå fikk samme mulighet til å prøve rettsanvendelsen som den hadde ved dommer i herreds- eller byretten.

I vegtrafikkloven ble det i § 31 tatt inn en henvisning til straffeloven §§ 238 og 239. Dette ble gjort for at det skulle være helt klart at bestemmelsene i straffeloven skulle brukes når vilkårene i dem var oppfylt. Henvisningen var ment å ha en opplysningsfunksjon i forhold til den enkelte fører, samtidig som den hadde til hensikt å oppfordre påtalemyndigheten og domstolene til å bruke straffeloven i de tilfellene hvor vilkårene for det forelå.⁷⁹

Etter lovendringen i 1988 har rettsanvendelsen etter § 239 blitt prøvd av Høyesterett i langt flere tilfelle enn tidligere. *Rettspraksis* vil således være retningsgivende ved en studie av hvor streng aktsomhetsnormen er.

Avgjørelsen i *Rt. 1989 s. 741* falt ikke lenge etter lovendringen. Den gjaldt en bilist som hadde kjørt på en person i nærheten av et fotgjengerfelt. Personen døde som følge av skadene hun ble påført. I forhold til lovanvendelsen, uttalte Høyesterett at det ved passering av fotgjengerfelt må stilles strenge krav til en bilførers aktsomhet, og henviste til at dette gjentatte ganger var understreket i Høyesteretts praksis. Senere rettspraksis

⁷⁹ Jf. Innst. O. nr. 95, s. 3

trekker i samme retning.⁸⁰ Det som kan trekkes ut av dommen er at aktsomhetsnormen er ekstra streng i visse situasjoner. Høyesteretts uttalelse kan tolkes som om det gjelder ulike aktsomhetskrav avhengig av hva slags situasjon en bilfører befinner seg i. Det går ikke frem verken av bestemmelsens ordlyd eller forarbeider at det gjelder et slikt relativt aktsomhetskrav i bestemmelsen. Rettspraksis har således på dette området presisert lovbestemmelsen og vært med på å forme gjeldende rett. Det finnes også en rekke andre situasjoner hvor aktsomhetsnivået er enda høyere enn det som er vanlig ved bilkjøring. Som eksempel kan nevnes rygging, når det er barn langs veien og ved dårlig sikt. Ut fra dommen i Rt. 1989 s. 741 kan det synes som om lovendringen ikke førte til en ytterligere heving av aktsomhetsnormen i rettspraksis ved kjøring i tilfelle som det foreliggende. Hovedpoenget må være at det ble flere domfellelser i slike saker nå, fordi det oftere enn før ble tatt ut tiltale for brudd på § 239. Når det gjaldt straffutmålingen, henviser Høyesterett på side 742 til lovendringen fra 1988 og forarbeidene til den, og vektlegger disse i sin argumentasjon.

”Ordlyden i endringen innebærer i og for seg ikke noe mer enn en presisering av det som gjaldt også tidligere. Men det fremgår av forarbeidene at lovgiverens hensikt var å skjerpe reaksjonene ved trafikkovertrедelser med dødsfølge, både ved at det i større utstrekning skal reageres etter straffeloven § 239 og ikke bare etter vegtrafikkloven, og ved at dette skal gi seg utslag i en strengere straffutmåling. Jeg viser for så vidt til Ot prp nr 66 (1987-88) side 9 og Innst O nr 95 (1987-88) side 2-3, som også herredsretten har vist til. Jeg finner at domstolene må legge vekt på det lovgiveren har tilkjennegitt om formålet med lovendringen.”

Høyesterett skjerper så straffen og fremhever at lovendringen krever en mer vidtgående heving av straffenivået i forhold til tidligere praksis enn det herredsretten hadde gjort. Dommen viser at Høyesterett har tatt signalene fra lovgiver til etterretning og latt disse være retningsgivende for sin praksis.

⁸⁰ Det kan her vises til Rt. 1994 s. 1411 og Rt. 1995 s. 1781 som gjaldt kravet til aktsomhet ved rygging. Om aktsomhetskravet sier Høyesterett: ”Jeg tilføyer at aktsomhetsnivået ved rygging må settes høyt på grunn av risikoen for ulykke, jf eksempelvis Rt-1991-1268”.

Rt. 1990 s. 1021 belyser også hvordan domstolene har innrettet sin praksis etter lovendringen i 1988. Dommen gjaldt en 61 år gammel bilfører som under kjøring ikke tidsnok ble oppmerksom på at køen foran bremsset opp. Han kjørte inn i bilen foran med den følge at en passasjer i den forankjørende bilen døde av skadene han ble påført. Grunnen til at bilføreren ikke rakk å bremse opp, var at han hadde festet for mye av oppmerksomheten på en motorsyklist som kom fort inn fra en vei på høyre side. Førstvoterende uttalte at herredsretten hadde lagt en for mild aktsomhetsnorm til grunn når den hadde kommet til at uaktsomheten som var utvist ikke omfattet dødsfølgen. Vedrørende straffutmålingen henviste førstvoterende til at lovendringen i 1988 hadde til hensikt å innskjerpe straffutmålingspraksisen ved uaktsomme trafikklovbrudd, men la til at straffverdigheten kan være svært forskjellig i de enkelte sakene. Dette måtte få betydning for straffutmålingen. Høyesterett satte en betydelig lavere straff enn det påtalemyndigheten nedla påstand om og uttalte på s.1023:

”Jeg legger til grunn at det ikke var noe å utsette på domfeltes kjøring fram til motorsyklisten kom inn i trafikkbildet umiddelbart før kollisjonen, og at trafikkulykken skyldes en kortvarig feilfordeling av oppmerksomheten mellom trafikkenhetene. Det ligger således ikke slik an at domfelte har vært opptatt av forhold utenfor selve trafikksituasjonen.”

Uttalelsen viser at forholdet sannsynligvis lå i det nedre sjiktet når det gjaldt tilfelle som omfattes av § 239, og at graden av utvist uaktsomhet fikk betydning for straffutmålingen. Samtidig viser dommen at det nå skulle svært lite til før man ble domfelt for brudd på § 239. Dommen er ytterligere et uttrykk for at domstolene hadde tatt signalene fra lovgiver på alvor og skjerpet praksis betraktelig. Mens domstolene tidligere i mange tilfelle frifant tiltalte for brudd på § 239 selv om betingelsene for domfellelse forelå, og isteden domfelte for brudd på vegtrafikkloven § 3, var rettstilstanden nå slik at en kortvarig feilfordeling av oppmerksomheten mellom trafikkenhetene var tilstrekkelig til å bli dømt for uaktsomt drap.

Rt. 1991 s. 216 bekrefter dette. Også i denne avgjørelsen ble resultatet domfellelse etter straffeloven § 239. Førstvoterende uttalte på side 217 følgende om domfeltes uaktsomhet:

”Den uaktsomhet – uoppmerksomhet – domfelte utviste i nærværende sak, var etter min mening neppe større enn den uoppmerksomhet nær sagt en hvilken som helst bilfører vil utvise over noen tid.”

Rt. 1990 s. 1021 har blitt kritisert i *juridisk teori*. Johs. Andenæs har skrevet om den at grunnen til den feilaktige kjøring i et tilfelle som det foreliggende var at sjåføren ikke var en god nok sjåfør. ”Det mangler derfor grunnlag for den bebreidelse som bør være en forutsetning for straff.”⁸¹ Av dette kan det slutes at Andenæs her mener at praksis har blitt for streng i sin praktisering av aktsomhetsnormen i § 239. Slik situasjonen er blitt, kan man nå straffes selv om man har gjort så godt man har kunnet. Uttalelsen kan tolkes dit hen at Andenæs mener dette er å gå lenger enn akseptabelt. Eskeland mener at Andenæs kritikk av dommen ikke er helt treffende.⁸² Han hevder at det avgjørende spørsmålet i en slik situasjon, er om sjåfører generelt sett bør forstå at de i en bestemt situasjon ikke vil klare å stoppe i tide dersom forankjørende bil stopper, og de samtidig må konsentrere seg om annen trafikk som kommer inn fra siden. Eskeland har en litt mer generell innfallsvinkel og fokuserer på hva sjåfører i en gitt situasjon *bør forstå*, istedenfor å fokusere på den konkrete sjåførens ferdigheter.

I *Rt. 1991 s. 678* ble en lastebilsjåfør dømt for overtredelse av vegtrafikkloven § 3, men frifunnet for overtredelse av straffeloven § 239 i herredsretten. Han hadde ved oppstartning kjørt på en barnevogn med et barn som stod i blindsonen like foran bilen. Påtalemyndigheten anket over lovanvendelsen, men den ble forkastet av Høyesterett. Høyesterett uttalte i dommen at det ikke er slik at enhver uaktsomhet i trafikken med døden til følge rammes av straffeloven § 239. Det kan ikke slutes fra dommen at Høyesterett her opererte med en mildere aktsomhetsnorm enn tidligere. Det man kan trekke ut av den er imidlertid at selv etter den skjerpingen av praksis som var hensikten bak lovendringen, finnes det tilfeller som ikke rammes av § 239 til tross for at en ulykke medfører at noen dør. Selv om det nå ble domfellelse for uaktsomt drap i langt flere

⁸¹ Se Andenæs (1997) s. 229

⁸² Se Eskeland (2000) s. 273

tilfelle enn tidligere, var ikke aktsomhetsnormen blitt så streng at ansvaret nærmest måtte karakteriseres som objektivt.

Den rettspraksis som er gjennomgått, tyder på at påtalemyndigheten i de første årene etter lovendringen i større grad enn tidligere tok ut tiltale for brudd på straffeloven § 239, og at rettspraksis, i tråd med avgjørelsen i Rt. 1963 s. 744, opererte med den samme aktsomhetsnormen i vegtrafikkloven § 3 og straffeloven § 239.

I *Stortingsmelding nr. 23 (1991-92)* Om bekjempelse av kriminalitet, kom det signaler fra den daværende regjeringen som indikerte at lovendringen hadde hatt en større virkning enn opprinnelig forutsatt fra Stortingets side:

”Muligens er pendelen svinget noe langt i disse sakene, slik at selv den minste uoppmerksomhet fra en bilfører kan føre til påtale og dom for uaktsomt drap. En justering av påtalemyndighetens praksis i denne retning bør innebære at det reageres etter vegtrafikklovens bestemmelser i de tilfelle det er svært lite å bebreide bilføreren. Det vil i første rekke være opp til Riksadvokaten å treffe avgjørelse om en slik justering.”⁸³

Justiskomiteen sluttet seg til dette og presiserte:

”Etter komiteens oppfatning bør tiltale etter straffeloven reserveres for de mer kvalifiserte former for uaktsomhet, men komiteen er enig med departementet i at det ikke er naturlig å stille krav om grov uaktsomhet spesielt for de tilfeller hvor et uaktsomt drap skjer ved bilkjøring.”⁸⁴

Praksis hadde med andre ord nå kommet i utakt med *den alminnelige rettsoppfatning*. Justiskomiteen fremhever derfor et ønske om at påtalemyndigheten skal justere sin praksis slik at den blir i overensstemmelse med Stortingets syn. Uttalelsene i St. meld. nr. 23 (1991-92) og Innst. S. nr. 192 (1991-92) kan rettskildemessig karakteriseres som

⁸³ Se St.meld. nr. 23 (1991-92) Om bekjempelse av kriminalitet s. 120-121

⁸⁴ Se Innst S. nr. 192 (1991-92) s. 44

lovens etterarbeider da de inneholder standpunkter fra lovgiverhold om lovens anvendelse etter at loven er vedtatt.⁸⁵ *Høyesterettspraksis* har vist at etterarbeider er en relevant rettskildefaktor.⁸⁶ Deres rettskildemessige vekt har imidlertid vært omstridt.⁸⁷ Generelt kan det slås fast at etterarbeider ikke er en særlig tungtveiende rettskildefaktor. De benyttes da også først og fremst som et støtteargument for andre rettskildefaktorer.⁸⁸ Selv om deres vekt ikke kan fastlegges nøyaktig, er det på det rene at etterarbeider er en mindre tungtveiende rettskildefaktor enn for eksempel en lovs forarbeider. Uttalelsene som her er sitert, er i strid med forarbeidene til lovendringen i 1988 hvor det blant annet fremgikk at lovgiver ønsket en utvidet bruk av § 239 ved dødsulykker i trafikken. Spørsmålet som må vurderes nærmere, er om etterarbeidene til tross for sin beskjedne rettskildemessige vekt, rent faktisk likevel kom til å ha en betydelig innvirkning på aktsomhetsnormen i § 239.

Det er ikke lett å si noe nøyaktig når det gjelder den faktiske betydningen signalene fra Stortinget hadde. Antall domfellelser for uaktsomt drap var, ut fra kriminalstatistikkens tall, lavere i 1993 og 1994 enn tidligere.⁸⁹ Dette kan skyldes uttalelsene fra Stortinget, men det er ikke mulig å si noe sikkert om dette er årsaken.

I utgangspunktet var riksadvokaten negativ til at påtalemyndigheten skulle foreta en slik endring som ble antydnet i St.meld. nr. 23. Det ble i brev fra riksadvokaten til Justisdepartementet i juli 1996 pekt på at dette isteden var en oppgave for de lovgivende myndigheter.

Høyesterettspraksis i etterkant av disse signalene tyder ikke på at det heretter kun ble tatt ut tiltale i de tilfelle hvor det var utvist en mer kvalifisert form for uaktsomhet. Det vises til *Rt. 1996 s. 884* hvor Høyesterett opphevet en frifinnende dom for overtredelse av straffeloven § 239 fordi herredsretten hadde stilt for små krav til aktsomheten med

⁸⁵ Se Boe (1987) s. 662

⁸⁶ Jf. *Rt. 1990 s. 874* og *Rt. 1990 s. 1235*

⁸⁷ Se Boe (1996) s. 238 og Andenæs (1996) s. 305

⁸⁸ Se Boe (1996) s. 240

⁸⁹ Se Andenæs (1996) s. 303-304

hensyn til risikoen for en dødsulykke. Domfelte kjørte på et eldre ektepar som var i ferd med å krysse en vei. Kvinnen døde som følge av skadene. Det var ikke fotgjengerovergang der ekteparet krysset veien, men det var ikke upåregnelig at fotgjengere krysset veien der. Veistrekningen var oversiktlig på stedet. Domfelte var uoppmerksom i noen få sekunder, noe som resulterte i påkjørselen. Den utviste uaktsomheten kan likevel vanskelig sies å utgjøre en slik kvalifisert form for uaktsomhet som Stortinget ønsket skulle rammes av § 239.

I *Rt. 1997 s. 1764* opphever Høyesterett lagmannsrettens fellende dom på grunn av utilstrekkelige domsgrunner. Det var uklarhet i saken med hensyn til hvorvidt det forelå en konkret vikepliktsituasjon. Førstvoterende uttaler på side 1766:

”Domfellelse for uaktsomt drap representerer en alvorlig karakteristikk av handlingen fra samfunnets side. Det må derfor gis en grundig beskrivelse av de faktiske forhold domfellelsen er basert på slik at ankeinstansen har et forsvarlig grunnlag for å overprøve lovanvendelsen.”

Uttalelsen understreker det faktum at domfellelse for uaktsomt drap er svært belastende for den enkelte. Justisdepartementet skrev i brev av 2. mars 1998 til riksadvokaten at kjennelsen, sammenlignet med tidligere avgjørelser, kunne tyde på at Høyesterett var i ferd med å justere sin praksis i trafikkaker slik at det nå muligens kreves noe mer enn alminnelig uaktsomhet for domfellelse etter § 239. Departementet mente imidlertid at man måtte vente med en lovendring til det kom mer rettspraksis som bekreftet departementets tolkning om at en kursendring var på vei. Det fremgår, som vist ovenfor, allerede av St. meld. nr. 23 (1991-92) og Innst. S. nr. 192 (1991-92) at Storting og regjering ønsket en endring av praksis, og at det var ønskelig at riksadvokaten skulle treffe beslutning om dette. Det kan således hevdes at ønsket om en rettstilstand som var mer i tråd med den alminnelige rettsoppfatning, gjorde at departementet her leste inn mer i dommen enn det egentlig var grunnlag for.

Ut i fra en *språklig fortolkning*, kan det vanskelig sluttet fra kjennelsen at Høyesterett nå ønsket å lempe aktsomhetsnormen i § 239. En språklig tolkning trekker mer i retning av at uttalelsen er en oppfordring til underrettene om å komme med fyldige

domsgrunner i slike saker. Jeg kan ikke se at det faktisk at Høyesterett her opphever en fellende dom hvor domfelte hadde brutt vikeplikten, og som følge av det kjørte på en annen bil slik at føreren av den døde, gir grunnlag for å si at Høyesterett justerer sin praksis vedrørende § 239. Det fremgår av kjennelsen at årsaken til opphevelsen var at domsgrunnene var utilstrekkelige. Hvorvidt Høyesterett mente at lagmannsretten hadde lagt til grunn en for streng aktsomhetsnorm sies det ikke noe om.

Som følge av brevet fra departementet sendte riksadvokaten ut et skriv til samtlige statsadvokatembeter 19. mars 1998, hvor han henviste både til brevet fra departementet og kjennelsen inntatt i Rt. 1997 s. 1764. I skrevet ba riksadvokaten statsadvokatene om å være særlig oppmerksomme på rettsutviklingen på dette området i fremtiden.

Riksadvokaten skrev blant annet dette i brevet:

”Ved vurderingen av om straffeloven § 239 skal anvendes i tillegg til vegtrafikkloven § 3, må det likevel som ett av flere relevante momenter kunne vektlegges om de objektive og subjektive omstendigheter er slik at det fremstår som *rimelig* at man fra samfunnets side knytter den alvorlige karakteristikken ’uaktsomt drap’ til handlingen.”⁹⁰

Det kan spørres om riksadvokaten med uttalelsen ønsket at påtalemyndigheten i sin praksis nå skulle operere med et lempeligere aktsomhetskrav, eller om han her isteden prøvde å innføre et tilleggskrav i straffeloven § 239. Selve aktsomhetsnormen berøres ikke i uttalelsen. En naturlig språklig fortolkning tilsier ikke at det heretter skulle gjelde et lempeligere aktsomhetskrav i bestemmelsen. En slutning om at det her i realiteten ble innført et tilleggskrav er mer nærliggende. Påtalemyndigheten måtte heretter foreta en rimelighetsvurdering ved avgjørelsen om det skulle tas ut tiltale for overtredelse av § 239 i trafikksaker med døden til følge. Dette var noe nytt i forhold til tidligere, hvor det ble domfellelse dersom vilkårene i § 239 var oppfylt uansett hvor urimelig det kunne virke. Det kan igjen vises til Rt. 1990 s. 1021 som eksempel. Dersom det i fremtiden ikke fremsto som rimelig å betegne en handling som et uaktsomt drap, så skulle det heller ikke reises tiltale. Dette gjaldt ikke for spørsmålet om tiltale skulle

⁹⁰ Min uthevning

reises etter vegtrafikkloven § 3. Riksadvokatens syn var ikke i tråd med det som fremgikk av en tolkning av ordlyden samt forarbeidene til lovendringen. Rettskildemessig har en slik uttalelse heller ikke gjennomslag overfor lov og forarbeider. Rent faktisk kan den derimot ha stor betydning da det er påtalemyndigheten som, gjennom anklage- og opportunitetsprinsippet, avgjør i hvilke tilfelle og etter hvilke bestemmelser det skal tas ut tiltale.

Spørsmålet blir så i hvilken grad *påtalemyndighetens praksis* endret seg som følge av signalene fra lovgiver og riksadvokatens skriv. I brev av 29. mars 2000 til departementet redegjør riksadvokaten for påtalemyndighetens praksis i disse sakene i perioden fra 1992 og fremover. Det fremgår av brevet at påtalemyndighetens praksis viser at det generelt tas ut tiltale etter § 239 i mer graverende tilfelle enn hva som er tilfelle når det tas ut tiltale etter vegtrafikkloven § 3. Riksadvokaten uttaler i brevet:

”Man kan vel si de slik – som en oppsummering – at påtalemyndigheten i dag finner det vanskelig å belaste en hverdagsbilist med tiltale for uaktsomt drap, dersom uaktsomheten er av en karakter som alle førere må erkjenne at en gjør seg skyldig i fra tid til annen.”⁹¹

Uttalelsen i brevet og materialet det bygger på, viser at påtalemyndigheten har rettet seg etter signalene Stortinget kom med i St. meld. nr. 23 og Innst. S. nr. 192 (1991-1992). Det avviket mellom det juridisk korrekte og det faktisk praktiserte som opphørte med lovendringen i 1988 og den etterfølgende praksis, kan det sies har blitt gjeninnført i og med den politiske påvirkningen som førte til at påtalemyndigheten la om sin praksis.

Rettspraksis etter kjennelsen inntatt i Rt. 1997 s. 1764 gir ingen støtte til departementets og riksadvokatens slutninger om en kursendring i rettspraksis. Fra praksis kan nevnes *Rt. 1999 s. 1985*. Høyesterett tiltrer lagmannsrettens uttalelse om at aktsomhetsnormen er den samme etter vegtrafikkloven § 3 som etter straffeloven § 239. I tillegg reiser førstvoterende spørsmål om tiltalte i dette tilfellet burde ha lagt inn en ekstra sikkerhetsmargin, noe som kan sies å trekke i retning av et skjerpet aktsomhetskrav. I

⁹¹ Deler av brevet er tatt inn i Ot. prp. nr. 46 s. 65

samme retning trekker *Rt. 2000 s. 1785* hvor Høyesterett opphevet en frifinnende dom fra lagmannsretten vedrørende tiltale for uaktsomt drap etter en dødsulykke i trafikken.

En tredje avgjørelse som trekker i samme retning, er *Rt. 2000 s. 1788*. Høyesterett opphevet også her en frifinnende dom fra lagmannsretten. Saken gjaldt en bilist som hadde kjørt på en eldre dame i det hun krysset vegbanen i et fotgjengerfelt. Høyesterett mente at lagmannsrettens bestemmende mindretall hadde stilt for små krav til tiltaltes aktsomhet. Etter å ha henvist til fast og langvarig rettspraksis, slår førstvoterende fast at aktsomhetsnormen i vegtrafikkloven § 3 og straffeloven § 239 er den samme, og henviser så til at lovgiver foreløpig ikke har ønsket å endre ordlyden i § 239 med tanke på en ytterligere justering av praksis. Førstvoterende uttaler deretter følgende om Høyesteretts rolle på s. 1790:

”Jeg kan ikke se at det er grunnlag for Høyesterett til å endre den lovforståelse at aktsomhetsnormen er den samme etter begge bestemmelser. Hvis lovgiver ønsker en annen aktsomhetsnorm ved domfellelse etter § 239, forutsetter det etter min mening at lovens ordlyd endres.”

Sitatet ovenfor viser at Høyesterett er seg bevisst sin rolle som rettsanvender, og viker tilbake for å opptre rettsskapende. Førstvoterende viser til at det er opp til lovgiver å gi lover eller endre allerede eksisterende rettsoppfatninger.

Det kan som en sammenfatning slås fast at rettspraksis fremdeles opererte med den samme aktsomhetsnormen for vegtrafikkloven § 3 og straffeloven § 239. Dette viser at selv om påtalemyndighetens endrede praksis førte til at det ble reist tiltale for overtredelse av § 239 i færre saker enn tidligere, så hadde ikke dette noen innvirkning på hvilket aktsomhetskrav domstolene la til grunn i sin praksis. Det ville være nødvendig med en lovendring for å bringe praksis i samsvar med *den alminnelige rettsoppfatning* slik den kom til uttrykk i signalene fra lovgiver.

4.5 Aktsomhetskravet etter lovendringen i 2001

Straffeloven §§ 238 og 239 ble på ny endret ved lov 15. juni 2001 nr. 65. Endringene trådte i kraft straks og gikk ut på at det i bestemmelsene ble tilføyd noen flere eksempler på situasjoner som omfattes av bestemmelsene. Ordlyden i § 239 er i dag som følger:

”Den som uaktsomt ved bruk av våpen, ved motorvogn eller på annen måte forvolder en annens død, straffes med fengsel inntil 3 år eller under særdeles skjerpende omstendigheter inntil 6 år. Under særdeles formildende omstendigheter kan bøter anvendes.”

På samme måte som ved lovendringen i 1988, er det ikke ved en tolkning av *ordlyden* innlysende at lovendringen var ment å justere aktsomhetsgraden.

Av *forarbeidene* fremgår det blant annet følgende: ”Et øyeblikks uoppmerksomhet bør etter departementets mening ikke uten videre føre til domfellelse for uaktsomt bildrap.”⁹² Uttalelsen trekker i retning av at man nå ønsket å lempe aktsomhetsnormen, da tidligere praksis hadde slått ned på nettopp en slik kortvarig uoppmerksomhet.⁹³ Det ble da også sagt i klartekst i *forarbeidene* at departementet antok at avgjørelsen inntatt i Rt. 1990 s. 1021 trolig ikke ville ha ført til domfellelse i dag.⁹⁴ Som eksempel trekker *forarbeidene* frem at det må være tillatt for en bilfører å skru på bilens varmeapparat uten at han med det har opptrådt uaktsomt. Situasjonen blir imidlertid en annen dersom det dreier seg om en søking ut over et enkelt håndgrep, som for eksempel bruk av bilradio eller det å skrive tekstmeldinger med mobiltelefon. Videre fremheves det at lovgiver med lovendringen ønsket at domstolene, med støtte i *forarbeidene*, skulle ha mulighet til å legge til grunn en noe forskjellig aktsomhetsnorm etter vegtrafikkloven § 3 og straffeloven §§ 238 og 239. En slik endring ville samsvare med påtalemyndighetens praksis.⁹⁵ Deler av riksadvokatens brev av 29. mars 2000 til Justisdepartementet er tatt inn i *forarbeidene*. Riksadvokatens redegjørelse inneholder

⁹² Se Ot. prp. nr. 46 s. 65

⁹³ Jf. Rt. 1990 s. 1021, Rt. 1991 s. 216 og Rt. 1991 s. 888

⁹⁴ Se Ot. prp. nr. 46 s. 65

⁹⁵ Ibid s. 66

retningslinjer for hvilke forhold som normalt foreligger når påtalemyndigheten tar ut tiltale for brudd på straffeloven § 239, og hva som normalt sett kun fører til tiltale etter vegtrafikkloven § 3. Som vist i punkt 4.4, er det kun i de mer alvorlige tilfellene at det tas ut tiltale for overtredelse av straffeloven § 239. I tillegg avgrenser forarbeidene mot uaktsomhet ”av en slik karakter som alle førere må erkjenne at en gjør seg skyldig i fra tid til annen”.⁹⁶ Dette er også en formulering som er hentet fra riksadvokatens brev. Riksadvokatens retningslinjer vil således etter all sannsynlighet få stor betydning med hensyn til hvilke forhold som fører til tiltale for brudd på § 239. Forarbeidene kan ikke sies å gi ytterligere veiledning med hensyn til den nærmere fastleggelsen av rekkevidden av den mildere aktsomhetsnormen.

Fra forarbeidene kan man slutte at aktsomhetsnormen har utviklet seg over tid. Den alminnelige rettsoppfatning og påtalemyndighetens praksis har bidratt vesentlig til dette. Høyesteretts uttalelse i Rt. 2000 s. 1788 viser at det var nødvendig med en lovendring for at domstolene skulle legge en mildere aktsomhetsnorm til grunn. Forarbeidene til lovendringen viser at lovgiver har tatt konsekvensen av dette. En slik endring av gjeldende rett er i tråd med alminnelig norsk rettskildelære. Det er lovgiver som skaper retten gjennom lovene.

Det kan slutes fra forarbeidene at det heretter generelt skulle gjelde et noe lempeligere aktsomhetskrav i forhold til tidligere rettstilstand. Ikke enhver uaktsomhet i trafikken med døden til følge skulle føre til domfellelse for uaktsomt drap, selv om uaktsomheten omfattet dødsfølgen. Spørsmålet blir så hvor den nærmere grensen skal trekkes. Rettspraksis etter lovendringen blir av stor betydning i relasjon til dette.

Rt. 2002 s. 190 var den første saken om uaktsomt drap Høyesterett behandlet etter lovendringen i 2001. Om aktsomhetsnormen etter lovendringen uttaler førstvoterende følgende på side 193:

”Siden det imidlertid her er tale om å foreta en lemping av aktsomhetsnormen i forhold til tidligere praksis og dette også har fått tilslutning fra en enstemmig justiskomite,

⁹⁶ Se Ot. prp. nr. 46 s. 65

finner jeg at de forutsetninger som er lagt til grunn i forarbeidene må bli retningsgivende for rettspraksis. Det fremstår likevel som *uklart* hvor langt lovendringen har ment å lempe på aktsomhetskravet i § 239, ut over henvisningen til riksadvokatens påtalepraksis og en mer generell avgrensing mot uaktsomhet 'av en slik karakter som alle førere må erkjenne at en gjør seg skyldig i fra tid til annen'. Meningen må særlig antas å være å avgrense mot saksforhold av den type som er omtalt i Rt-1990-1021 og Rt-1991-216.⁹⁷

Om det konkrete forholdet i saken, fremhever førstvoterende at forholdet falt utenfor de situasjoner som lovendringen var ment å regulere. Han understreker på side 196 at det i denne saken isteden dreide seg om en "vedvarende feilvurdering av trafikkbildet i en situasjon der han hadde både tid og mulighet til å handle annerledes". Den lempede aktsomhetsnormen gjelder ikke slike situasjoner.

Flere problemstillinger reiser seg naturlig med hensyn til rekkevidden av den mildere aktsomhetsnormen i § 239. Disse vil bli drøftet i det følgende ved hjelp av relevante rettskildefaktorer.

For det første må det spørres om den mildere aktsomhetsnormen er ment å gjelde generelt for *alle* situasjoner som kan medføre tiltale for brudd på § 239, eller om det kun er uaktsomme drap i trafikken som er siktemål med lovendringen. *Forarbeidene* dreier seg utelukkende om uaktsomme drap i trafikken, noe som indikerer at det kun er på dette området det skal gjelde en lempeligere aktsomhetsnorm. Mot dette kan *konsekvenshensyn* anføres. Det kan virke uheldig å ha en bestemmelse som opererer med forskjellige aktsomhetskrav alt etter hvilket livsområde det dreier seg om. I *juridisk litteratur* finnes støtte for dette synet.⁹⁸ En slik rettstilstand svekker den enkeltes forutberegnelighet, og kan uthule lovens autoritet som den primære rettskilde. Spesielt på strafferettens område er det viktig for den enkelte å kunne forutberegne sin rettsstilling, da brudd på lovbestemmelser kan medføre alvorlige reaksjoner som fengselsstraff og bøter. Det er for eksempel ikke mulig å finne ut mer nøyaktig hvilket

⁹⁷ Min uthevning i Rt. 2002 s. 190

⁹⁸ Se Hartmann (2002) s. 259.

aktsomhetskrav som gjelder for båtførere ved å lese § 239. Ordet uaktsomt er skjønnsmessig og må tolkes. For en båtfører vil imidlertid ikke forarbeidene til de to lovendringene gi noen føringer, siden disse kun omhandler veitrafikk. De gamle forarbeidene til § 239, slik den opprinnelig lød, gir heller ikke nevneverdig veiledning. Den enkelte er da henvist til å studere rettspraksis for å forsøke å finne et svar. Det er ønskelig at det skal være lettere for borgerne enn dette å forstå hva slags atferd de ulike straffebudene rammer.

Et annet spørsmål som reiser seg, er om lempingen av aktsomhetsnormen skal gjelde for alle bilister, eller bare de såkalte hverdagsbilistene. I *forarbeidene* er det begrepet ”hverdagsbilist” som benyttes der det fremheves at man ikke bør ta ut tiltale for uaktsomt drap når det er utvist slik uaktsomhet som alle førere utviser innimellom. Dette indikerer at det ikke er ment at endringen skal omfatte yrkessjåfører.

I samme retning trekker dommen inntatt i *Rt. 2002 s. 709*. I forbindelse med straffutmålingen uttaler førstvoterende på s 712:

”Det faktum flertallet har beskrevet, viser at det ikke er tale om en slik mindre uaktsomhet som bilførere flest gjør seg skyldig i fra tid til annen. Det dreier seg om en tilsidesettelse av et grunnleggende krav til enhver sjåfør, et krav som skjerpes for yrkessjåfører i tunge biler, hensett til den økte risiko for alvorlige skader som kjøretøyene medfører.”

Uttalelsen kan tolkes på flere måter. For det første kan den tolkes dit hen at den lar spørsmålet om hvorvidt den lempede aktsomhetsnormen også omfatter yrkessjåfører stå åpent. Det fremgår av uttalelsen at det i denne saken *ikke* dreier seg om uaktsomhet i den lave uaktsomhetskategori som lovendringen var ment å omfatte. Det førstvoterende uttaler seg om er nemlig at det gjelder en strengere aktsomhetsnorm for yrkessjåfører enn vanlige sjåfører når det er utvist en slik grad av uaktsomhet som var omfattet av straffeloven § 239 også før lovendringen. Bakgrunnen for det er det store skadepotensialet lastebiler og andre store biler har. Som følge av at man sondret mellom yrkessjåfører og hverdagsbilister før lovendringen, er det rimelig å tolke avgjørelsen dit

hen at det også etter lovendringen skal sondres, med den konsekvens at den lempede aktsomhetsnormen ikke gjelder for yrkessjåførene.

Avgjørelsen viser at rettspraksis, i likhet med forarbeidene, sonderer mellom hverdagsbilister og yrkessjåfører. Det er også grunn til å tro at den lempede aktsomhetsnormen som hovedregel vil få betydning for førstnevnte gruppe. En slik sontring kan være uheldig da den, på samme måte som tilfellet er med ulike aktsomhetskrav på ulike livsområder, svekker den enkeltes forutberegnelighet. På den annen side kan det hevdes at dette er nødvendig med hensyn til den lovgivningsteknikken som brukes i Norge. Dette vil bli drøftet nærmere i punkt 4.6 om lovgivningsteknikken. Videre kan *rimelighetshensyn* tale mot at det stilles så vidt strenge krav til yrkessjåfører. Disse kan vel også gjøre seg skyldig i uaktsomhet av en slik karakter som alle førere må erkjenne at en gjør seg skyldig i fra tid til annen? I tillegg er det ikke alltid slik at yrkessjåfører kjører spesielt store og tunge biler. Drosjesjåfører er et eksempel på at det ikke er tilfelle. Er det da grunnlag for å operere med ekstra strenge krav til aktsomheten? Et moment som taler for dette er det faktum at en yrkessjåfører normalt har større erfaring med føring av motorvogner. Det må kunne stilles strengere krav til en profesjonell yrkesutøver enn til en sjåfør som kun kjører leilighetsvis.

Kjennelsen i *Rt. 2002 s. 1556* berører også spørsmålet om hvorvidt det etter lovendringen skal sondres mellom hverdagsbilister og yrkessjåfører. Avgjørelsen gjelder en dødsulykke forårsaket av rygging med lastebil. Førstvoterende uttaler på side 1558 følgende angående spørsmålet om sontring mellom de to gruppene:

”Selv om det i forarbeidene er benyttet uttrykket ’hverdagsbilist’, kan jeg ikke se at det i *denne sammenheng* er grunnlag for å etablere et skille mellom privatbilister og yrkessjåfører.”⁹⁹

Høyesterett foretar her ytterligere en presisering av aktsomhetskravet i § 239.

⁹⁹ Min utheving i *Rt. 2002 s. 1556*

Rygging er alltid farlig. Derfor må både hverdagsbilister og lastebilsjåfører være ekstra varsomme. Tidligere rettspraksis viser også at kravet til aktsomhet er strengt ved rygging fordi det er stor fare forbundet med det.¹⁰⁰ Det samme er tilfellet ved blant annet kjøring i nærheten av fotgjengerfelt, og når det er barn langs veien.¹⁰¹ Det kan imidlertid ikke slutes av førstvoterendes votum at han mener at skillet mellom hverdagsbilister og yrkessjåfører ikke skal gjelde i det hele tatt i denne type farlige situasjoner. Han uttaler seg kun om ryggeulykker, og i slike situasjoner mener han det må stilles samme krav til aktsomhet til alle sjåfører. Det kan så spørres om det er noen grunn til å likestille kravene til hverdagsbilister og yrkessjåfører her, og operere med forskjellige krav ved såkalt vanlig kjøring. I typiske faresituasjoner gjaldt det, som vist ovenfor, tidligere et skjerpet krav til aktsomhet for både hverdagsbilister og yrkessjåfører. Det var ingen grunn til å sondre mellom de to gruppene da visse trafikksituasjoner potensielt sett var farlige uavhengig av om vedkommende var yrkessjåfør eller ei. Spørsmålet er foreløpig ikke avgjort av Høyesterett, men det er grunn til å tro at dette vil bli regelen også i fremtiden.

En tredje problemstilling som reiser seg i forbindelse med lovendringen, er hvorvidt den mildere aktsomhetsnormen også gjelder i forhold til å innse muligheten av dødsfølgen. Dette innebærer i så fall at det kreves en større grad av uaktsomhet med hensyn til dødsfølgen enn det som har vært tilfelle til nå. Som et utgangspunkt må det sies å gjelde samme aktsomhetsnorm for begge aktsomhetsvurderingene som må foretas i forbindelse med § 239. En tolkning av *ordlyden* gir ingen holdepunkter for å si at aktsomhetsnormen kun er lempet i forhold til den årsakende handling. *Forarbeidene* uttaler seg kun om den årsakende handling, noe som kan indikere at lempingen bare er ment å gjelde den. Dommen inntatt i *Rt. 2002 s. 1139* støtter dette standpunktet. Spørsmålet i saken var om lagmannsretten hadde lagt en for streng aktsomhetsnorm til grunn ved domfellelsen etter § 239. Høyesterett uttaler at lagmannsrettsdommen gir uttrykk for en feilaktig lovanvendelse idet det fremgår av dommen at lagmannsretten

¹⁰⁰ Se for eksempel *Rt. 1991 s. 1268* hvor det på s. 1269 uttales følgende: "Ved vurderingen av straffens størrelse, tar jeg utgangspunkt i at aktsomhetsnivået ved rygging må settes høyt, idet det alltid vil være en risiko for ulykker". Se også *Rt. 1995 s. 1781*

¹⁰¹ Jf. *Rt. 1962 s. 232*

ikke la den nye lovteksten slik den lyder etter lovendringen av 15. juni 2001 til grunn for sin vurdering. Førstvoterende sier imidlertid at dette ikke har betydning for Høyesteretts vurdering av saken fordi det avgjørende spørsmålet for Høyesterett er hvorvidt den uaktsomhet A utviste ved å kjøre over fartsgrensen også omfattet dødsfølgen. Uttalelsen kan tolkes som om lovendringen ikke hadde betydning for den uaktsomhet som må ha vært utvist i forhold til dødsfølgen.

Som en oppsummering kan det slås fast at rettstilstanden etter lovendringen er uklar. En tolkning av rettskildefaktorene taler for at den lempede aktsomhetsnormen kun gjelder på veitrafikkens område. På den måten er rettstilstanden nå den at det gjelder ulike aktsomhetskrav avhengig av livsområde. I tillegg kan det ikke sies at det er helt klarlagt hvor grensen går nedad for forsvarlig atferd etter lovendringen. Forarbeidene gir riktignok visse retningslinjer her, men den mer nøyaktige grensedragningen gjenstår.

4.6 Lovgivningsteknikken

Det særegne med de to lovendringene i 1988 og 2001 er at det ikke var mulig å lese ut av bestemmelsens ordlyd hva som var hensikten med endringene.

Ved lov 8. juli 1988 nr. 70 ble tilføyelsen ”herunder ved bruk av motorvogn” gjort. Dette innebar ingen endring av rettstilstanden formelt sett, da uaktsomme drap i trafikken allerede var omfattet av § 239. Hensikten var at tilføyelsen skulle ha en markeringseffekt og innebære et klart signal til de rettshåndhevende myndigheter om at reaksjonene i trafikksaker skulle skjerpes i forhold til dagens praksis.¹⁰²

Bakgrunnen for lovendringen 15. juni 2001 var et ønske om å justere aktsomhetsnormen i § 239 slik at det heretter skulle kreves at det var utvist en noe høyere grad av uaktsomhet for å bli domfelt etter § 239 enn etter vegtrafikkloven § 3. Det fremgikk av forarbeidene at man ønsket en aktsomhetsnorm som samsvarte med påtalepraksis de siste årene.¹⁰³ Måten dette ble gjort på var at alternativene ”ved bruk av våpen” og ”på

¹⁰² Se punkt 4.4

¹⁰³ Jf. Ot. prp. nr. 46 s. 66

annen måte” ble tatt inn i lovteksten. På den måten er det nå fremhevet flere tilfeller enn bare bruk av motorvogn i § 239. Dette har blitt gjort til tross for at ordlyden i § 239 er generell og rammer alle tilfeller hvor man etter en forsvarlig tolkning kan konkludere med at en person har forvoldt en annens død. Det kan være nærliggende å spørre hvorfor lovgiver her valgte å fremheve bruk av våpen, når det av forarbeidene fremgår at hensikten med lovendringen var å endre aktsomhetsnormen ved uaktsomme drap i trafikken. En mulighet kan være at dette ble gjort for å ta noe av fokus bort fra motorvogntilfellene og således oppnå ønsket om en lempet aktsomhetsnorm.

En lovgivningsteknikk som den som her er beskrevet, kan det reises flere innvendinger mot. For det første har lovgivningsteknikken blitt kritisert i *juridisk teori* av politiadvokat Carl Graff Hartmann.¹⁰⁴ Kritikken går ut på at siden lovteksten er utgangspunkt for all lovtolking, går man kun til forarbeidene når loven er uklar. I dette tilfellet er loven klar. Den krever simpel uaktsomhet. Dette betyr at det egentlig ikke skulle være nødvendig å gå til forarbeidene for å finne ut hvilket aktsomhetskrav som gjelder. Det spesielle her er at forarbeidene strider mot lovteksten hva gjelder skyldkravet, idet det i realiteten kreves noe mer enn simpel uaktsomhet. En potensiell lovovertreder stilles derfor i en bedre situasjon etter forarbeidene enn hva som er tilfellet hvis man kun ser på ordlyden. Resultatet vil således bli forskjellig alt etter som domstolene kun baserer seg på lovens ordlyd, eller om de også trekker inn lovforarbeidene. Dette kan være uheldig. Det at det ikke er forsøkt å gi uttrykk for lovgiverviljen gjennom lovteksten, men isteden gjennom forarbeidene, hevder Hartmann representerer en fare. Faren ved dette er at byråkratiets makt øker på bekostning av Stortinget, og at vi får lovtekster som i realiteten ikke er uttrykk for lovgiverviljen. Dette kan få som konsekvens at lovteksten mister den vesentlige betydningen den i dag har som rettskilde og som uttrykk for rett og galt, noe som igjen vil kunne skape en betydelig rettsusikkerhet og ustabilitet.

For det andre kan det anføres at det i et samfunn som er så gjennomregulert som det norske, er av avgjørende betydning at den enkelte kan stole på at det som er uttrykt i loven er gjeldende rett, og ikke risikere å finne ut av det motsatte ved en eventuell

¹⁰⁴ Se Hartmann (2001) s. 193-194

studie av lovens forarbeider. Det dreier seg om den enkelte borgers mulighet til å forutberegne sin rettsstilling. Dette er særdeles viktig på strafferettens område, da brudd på straffebud kan medføre alvorlige konsekvenser som for eksempel fengselsstraff for den enkelte. Lovendringene kan virke tilslørende og villedende, da det ikke ved en naturlig tolkning av bestemmelsens ordlyd er mulig å forstå hvilke konsekvenser de vil ha for den praktiserte aktsomhetsnormen. Mot dette taler det faktum at et uaktsomt drap ikke er en nøye overveid handling. Som regel er det en ulykke som skjer fordi man ikke har opptrådt så aktsomt som man burde ha gjort etter loven. Det må kunne hevdes at det ikke er nødvendig for den enkelte å vite nøyaktig hvilken aktsomhetsnorm som gjelder etter bestemmelsen. Den enkelte må uansett tilstrebe å opptre så aktsomt som mulig, og da især i situasjoner som fort kan innebære at andre kan komme alvorlig til skade eller dø. Et illustrerende eksempel er igjen bilkjøring. En bilfører må alltid passe på å opptre så aktsomt som mulig i trafikken uavhengig av hvilken aktsomhetsnorm som gjelder ved et eventuelt uaktsomt drap. Det ville være uheldig om bilførere begynte å spekulere i hvilken grad av uaktsomhet som gjaldt etter bestemmelsen og innrettet sin kjøreatferd etter det, slik at han hele tiden kan bevege seg i grenseland av det lovlige. Etter gjeldende rett innebærer det at en bilfører ikke alltid dømmes for uaktsomt drap til tross for at han har opptrådt uaktsomt i henhold til vegtrafikkloven § 3 og en person har blitt drept som følge av hans kjøring.

Mot argumentet om svekket forutberegnelighet kan det fremheves at når det gjelder lovendringen i 1988, så medførte ikke den noen endring i aktsomhetsnormen. Simpel uaktsomhet var kravet både før og etter lovendringen. I praksis krevdes det imidlertid mer enn simpel uaktsomhet for at påtalemyndigheten skulle ta ut tiltale. Det at påtalemyndigheten i mange saker lot være å reise tiltale for brudd på § 239, og at domstolene i mange tilfelle hvor tiltale var reist og vilkårene for domfellelse var oppfylt, likevel unnlot å dømme for brudd på bestemmelsen, var en praksis som var gunstigere for den enkelte enn det som fremgikk av lovteksten. Sagt på en annen måte, så var det samme aktsomhetskrav som gjaldt både før og etter lovendringen. Det var praksis man ønsket å endre. Det kan derfor hevdes at det ikke fra den enkelte borgers side kan kreves at det går klart frem av lovteksten at man med lovendringen ønsket å bringe praksis i overensstemmelse med det krav som allerede gjaldt etter loven.

Argumentet om svekket forutberegnelighet kan derfor ikke tillegges vekt for så vidt gjelder lovendringen i 1988.

Når det gjelder lovendringen i 2001, er det på det rene at den hadde til hensikt å endre aktsomhetsnormen slik at det nå skulle en noe høyere grad av uaktsomhet til for å bli domfelt for brudd på straffeloven § 239 enn for brudd på vegtrafikkloven § 3. Dette er ikke innlysende når man leser lovteksten og innebærer en svekkelse av den enkeltes mulighet til å forutberegne sin rettsstilling. På den annen side bør det ikke være nødvendig å fremheve dette i lovteksten, siden justeringen av aktsomhetsnormen virker til gunst for den enkelte.

5 Litteraturliste

Bøker og artikler

Andenæs, Johs. *Alminnelig strafferett*. 4. utgave Oslo, 1997

Andenæs, Johs. *Spesiell strafferett: Utvalgte emner*. Johs. Andenæs og Anders Bratholm. 3. utgave Oslo, 1996

Andenæs, Johs. *Lov og praksis om uaktsomt drap – særlig i trafikkulykker*. I: Lov og Rett 1996 s. 294-305.

Boe, Erik. *Innføring i juss*. Oslo, 1996

Boe, Erik. *Utvikling i lovers form og innhold – en utfordring for rettsvitenskapen*. I: Tidsskrift for Rettsvitenskap 1987 II s. 662-667

Bratholm, Anders. *Strafferett og samfunn*. Oslo, 1980

Bratholm, Anders. *Straffeloven kommentarutgave II*. Anders Bratholm og Magnus Matningsdal. Oslo, 1995

Engstrøm, Bjørn. *Vegtrafikkloven kommentarutgave*. Bjørn Engstrøm og Rolf N. Torgersen. 3. utgave, Oslo, 1998

Eskeland, Ståle. *Strafferett*. Oslo, 2000

Hartmann, Carl Graff. *Formell lov – en formalitet?* I: Lov og rett 2001 s. 193-194

Hartmann, Carl Graff. *Straffbar uaktsomhet – noen problemstillinger i tilknytning til saker om uaktsomt drap*. I: Tidsskrift for strafferett 2002 s. 244-263.

Slettan, Svein. *Forbrytelse og straff: Lærebok i strafferett*. Svein Slettan og Toril Marie Øie. Oslo, 1997

Forarbeider og etterarbeider

Udkast til Almindelig borgerlig Straffelov, Straffelovkommisjonen 1896 (S.K.M.)

Ot. prp. nr. 24 (1898-99) Angaaende Udfærdigelse av en almindelig borgerlig Straffelov m.v.

Indst. O. I (1901-02)

Ot.prp. nr. 66 (1987-88) Om lov om endringer i straffeloven, straffeprosessloven og vegtrafikkloven (uaktsomt drap m. m. ved bruk av motorvogn)

Innst. O. nr. 95 (1987-88) Innstilling fra justiskomiteen om lov om endringer i straffeloven, straffeprosessloven og vegtrafikkloven (uaktsomt drap m.m. ved bruk av motorvogn)

Ot. prp. nr. 27 (1990-91) Om lov om endringer i straffeloven m.m. (straffansvar for foretak)

St. meld. nr. 23 (1991-92) Om bekjempelse av kriminalitet

Innst. S. nr. 192 (1991-92) Om bekjempelse av kriminalitet

NOU 1992:23 Utkast til ny straffelov

Ot. prp. nr. 46 (2000-2001) Om lov om endringer i straffeloven av 15. juni 2001

Innst. O. nr. 113 (2000-2001) Om lov om endringer i straffeloven av 15. juni 2001

Lovregister

1814: Kongeriget Norges Grundlov 17. mai 1814 (Grunnloven)

§ 96

1902: Almindelig borgerlig straffelov (straffeloven) av 22. mai 1902 nr. 10

§§ 42, 43, 48 a, 49, 121, 143, 229, 233, 237, 238, 239, 245, 291, 422

1965: Vegtrafikklov, 18. juni 1965 nr. 4 (vegtrafikkloven)

§§ 3, 22, 31

1981: Lov om rettergangsmåten i straffesaker (straffeprosessloven) av 22. mai 1981 nr.

25

§§38, 373

Domsregister

Trykte Høyesterettsavgjørelser i kronologisk rekkefølge

Rt. 1936 s. 612

Rt. 1945 s.109

Rt. 1954 s. 653

Rt. 1960 s. 1368

Rt. 1962 s. 232

Rt. 1962 s. 456

Rt. 1963 s.744

Rt. 1968 s. 959

Rt. 1970 s. 1235

Rt. 1972 s. 289

Rt. 1974 s. 382

Rt. 1977 s. 831

Rt. 1978 s. 1057

Rt. 1980 s. 44
Rt. 1980 s. 360
Rt. 1980 s. 698
Rt. 1980 s. 979
Rt. 1983 s. 1164
Rt. 1983 s. 1222
Rt. 1986 s. 670
Rt. 1988 s. 259
Rt. 1989 s. 505
Rt. 1989 s. 741
Rt. 1990 s. 874
Rt. 1990 s. 1021
Rt. 1990 s. 1235
Rt. 1990 s. 1270
Rt. 1991 s. 196
Rt. 1991 s. 216
Rt. 1991 s. 600
Rt. 1991 s. 678
Rt. 1991 s. 809
Rt. 1991 s. 888
Rt. 1991 s. 1268
Rt. 1992 s. 292
Rt. 1992 s. 334
Rt. 1992 s. 370
Rt. 1994 s. 1411
Rt. 1995 s. 668
Rt. 1995 s. 952
Rt. 1995 s. 1685
Rt. 1995 s. 1781
Rt. 1996 s. 884
Rt. 1997 s. 1764
Rt. 1999 s. 874
Rt. 1999 s. 1985

Rt. 2000 s. 1785

Rt. 2000 s. 1788

Rt. 2001 s. 58

Rt. 2002 s. 190

Rt. 2002 s. 709

Rt. 2002 s. 835

Rt. 2002 s. 1139

Rt. 2002 s. 1556

Utrykte lagmannsrettsavgjørelser

LA-1993-00804

LA-2002-00149

LB-2003-02447

